

**ANALISIS UNDANG-UNDANG NOMOR 16 TAHUN 2011  
TENTANG BANTUAN HUKUM MELALUI ARBITRASE  
SYARI'AH DALAM PENYELESAIAN SENGKETA  
PERBANKAN SYARIAH  
(STUDI PERSPEKTIF POLITIK HUKUM ISLAM)**

**TESIS**

Diajukan Kepada Program Pascasarjana  
Universitas Islam Negeri Raden Intan Lampung  
Untuk Memenuhi Salah Satu Syarat Guna Memperoleh Gelar Magister  
dalam Ilmu Syari'ah

Oleh :

**MUSLIH  
NPM : 1423020011**

**PROGRAM STUDI HUKUM EKONOMI SYARIAH  
KONSENTRASI HUKUM BISNIS DAN KEUANGAN ISLAM**



**PROGRAM PASCASARJANA  
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI  
RADEN INTAN LAMPUNG  
1439 H / 2018 M**

**ANALISIS UNDANG-UNDANG NOMOR 16 TAHUN 2011  
TENTANG BANTUAN HUKUM MELALUI ARBITRASE  
SYARI'AH DALAM PENYELESAIAN SENGKETA  
PERBANKAN SYARIAH  
(STUDI PERSPEKTIF POLITIK HUKUM ISLAM)**

**TESIS**

Diajukan Kepada Program Pascasarjana  
Universitas Islam Negeri Raden Intan Lampung  
Untuk Memenuhi Salah Satu Syarat Guna Memperoleh Gelar Magister  
dalam Ilmu Syari'ah

**Pembimbing I : Dr. Bunyana Sholihin, M.Ag**  
**Pembimbing II : Dr. H. Khairuddin Tahmid, MH**

Oleh :

**MUSLIH**  
**NPM : 1423020011**

**PROGRAM STUDI HUKUM EKONOMI SYARIAH  
KONSENTRASI HUKUM BISNIS DAN KEUANGAN ISLAM**



**PROGRAM PASCASARJANA  
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI  
RADEN INTAN LAMPUNG  
1439 H / 2018 M**

## PERSETUJUAN

Tesis ini berjudul “**Analisis Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum melalui Arbitrase Syari’ah dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah (Studi Perspektif Politik Hukum Islam)**” ditulis oleh: Muslih, NPM: 1423020011 telah diujikan dalam Ujian Tertutup dan disetujui untuk diajukan dalam Ujian Terbuka pada Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri (UIN) Raden Intan Lampung.

### Tim Penguji

Ketua	: <b>Dr. Zuhraini, S.H., M.H</b>	.....
Sekretaris	: <b>Rohmat, S.Ag., M.H.I</b>	.....
Penguji I	: <b>Dr. Erina Pane, S.H., M.Hum</b>	.....
Penguji II	: <b>Dr. Bunyana Sholihin, M.Ag</b>	.....

Tanggal Lulus Ujian Tertutup: 03 Mei 2018

## **PENGESAHAN**

Tesis ini berjudul “**Analisis Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum melalui Arbitrase Syari’ah dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah (Studi Perspektif Politik Hukum Islam)**” ditulis oleh: Muslih, NPM: 1423020011 telah diujikan dalam Ujian Terbuka pada Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri (UIN) Raden Intan Lampung.

### **Tim Penguji**

Ketua	: <b>Dr. Zuhraini, S.H., M.H</b>	.....
Sekretaris	: <b>Rohmat, S.Ag., M.H.I</b>	.....
Penguji I	: <b>Dr. Erina Pane, S.H., M.Hum</b>	.....
Penguji II	: <b>Dr. Bunyana Sholihin, M.Ag</b>	.....

**Direktur Program Pascasarjana  
UIN Raden Intan Lampung**

**Prof. Dr. Idham Khalid, M.Ag  
NIP. 196010201988031005**

Tanggal Lulus Ujian Terbuka: 07 Juni 2018

## **PERNYATAAN ORISINALITAS /KEASLIAN**

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Muslih

NPM : 1423020011

Program Studi : Hukum Ekonomi Syari'ah

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa tesis yang berjudul Analisis Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum melalui Arbitrase Syari'ah dalam Menyelesaikan Sengketa Perbankan Syari'ah (Studi Perspektif Politik Hukum Islam) adalah benar karya asli saya kecuali yang disebutkan sumbernya Apabila terdapat kesalahan dan kekeliruan sepenuhnya menjadi tanggung jawab saya.

Bandarlampung, 1 Januari  
2018

Yang Menyatakan

Muslih

## ABSTRAK

### **Analisis Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum Melalui Arbitrase Syariah dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah (Studi Perspektif Politik Hukum Islam)**

Bantuan hukum merupakan makna dari *access to justice* yaitu kemampuan rakyat dalam mencari dan memperoleh pemulihan hak-haknya hanya melalui institusi peradilan formal dan informal. Adanya pengaturan mengenai pemberi bantuan hukum dalam Undang-Undang Nomor 16 tahun 2011 tersebut merupakan jaminan terhadap hak-hak konstitusional orang atau kelompok orang miskin. Politik hukum merupakan sesuatu yang mendasari kebijakan dasar diundangkannya suatu regulasi dan dasar kebijakan diberlakukannya suatu regulasi tertentu dalam tatanan sistem hukum nasional. Pengaturan dan keberlakuan regulasi perbankan syariah di Indonesia dalam perspektif politik hukum Islam suatu yang patut untuk dipahami, eksistensi regulasi perbankan syariah di Indonesia saat ini memperkuat teori positivisasi hukum Islam dan memperkuat paradigma hukum profetik dalam sistem hukum nasional.

Permasalahan yang diangkat dalam penelitian ini adalah bagaimana pengaturan terkait Undang-Undang Nomor 16 tahun 2011 tentang bantuan hukum melalui arbitrase Syariah dalam menyelesaikan sengketa perbankan Syariah perspektif politik hukum Islam ? dan bagaimana pelaksanaan Undang-Undang Nomor 16 tahun 2011 tentang bantuan hukum melalui arbitrase Syariah dalam menyelesaikan sengketa perbankan syariah ?

Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui lebih mendalam terhadap perspektif politik hukum Islam terkait Undang-Undang Nomor 16 tahun 2011 tentang bantuan hukum melalui arbitrase Syariah dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah, manfaat dari penelitian ini secara keseluruhan diharapkan bisa menambah khazanah keilmuan.

Metode pendekatan yang digunakan adalah yuridis normatif, yaitu suatu penelitian yang menekankan pada ilmu hukum. Pengumpulan data dilakukan melalui studi kepustakaan (*library research*) yaitu menjadikan bahan pustaka sebagai sumber primer.

Berdasarkan hasil analisis maka dapat disimpulkan pengaturan yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 16 tahun 2011 tentang bantuan hukum tersebut yang paling pokok adalah memberikan bantuan hukum sebagai alat dalam penegakan hukum dan keadilan. Bantuan hukum tersebut dapat dilakukan secara eksis ketika subjek pemberi bantuan hukum, para penegak hukum, lembaga hukum arbitrase syariah (Basyarnas) berfungsi dengan baik. Sedangkan Pandangan politik hukum Islam yang menjadi pokok tujuan adalah terbentuknya produk hukum yang berkeadilan berdasarkan Al-Qur'an, Al-Hadist, Ijma dan Qias dalam konsep maupun praktiknya. Maka pelaksanaan Undang-Undang Nomor 16 tahun 2011 tentang bantuan hukum melalui arbitrase Syariah dalam menyelesaikan sengketa perbankan syariah, dengan proses/mekanisme dan perjanjian yang jelas, klausul perjanjian arbitrase sebelum maupun sesudah perjanjian terkait sejak awal maka memberikan kemudahan dalam menyelesaikan sengketa perbankan maupun non perbankan.

## MOTO

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَصْبِرُوا وَصَابِرُوا وَرَابِطُوا وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ

Hai orang-orang yang beriman, bersabarlah kamu dan kuatkanlah kesabaranmu dan tetaplah bersiap siaga (di perbatasan negerimu) dan bertakwalah kepada Allah, supaya kamu beruntung. (QS. Ali' Imran: 200)

## **PERSEMBAHAN**

1. Terima kasih kepada kedua orang tuaku, Ayahku tercinta Hoerudin dan Ibuku tersayang Maryati atas didikan dan pengorbanan serta memberikan kasih dan sayang serta selalu mendoakan.
2. Istriku Tercinta Citra Marhaenis dan anakku tercinta Hafara Azkia Umami yang menjadikan rumah tempat ternyaman untuk kembali dari rutinitas.
3. Mertuaku Ali Solihin dan Sumarni yang selalu mendukung dalam penyelesaian tesis ini



## **RIWAYAT HIDUP**

Nama lengkap penulis Muslih, S.H.I dilahirkan pada hari Selasa 8 September 1991 Kabupaten Sukabumi Provinsi Jawa Barat dari ibu bernama Maryati Ayah Hoerudin anak tertua dari tiga bersaudara, Adik Abdul Husna Aji dan adik Amelia Hayati dan status sudah menikah dengan Citra Marhaenis dari kecamatan Panjang Bandar Lampung yang sudah dikaruniai anak bernama Hafara Azkia Umami. Adapun riwayat pendidikan SD Sukahayu di Ciranca lulus tahun 2004 melanjutkan ke SMP Negeri 1 Purabaya di Prurabaya lulus tahun 2007 dan melanjutkan ke MA Negeri Jampang Tengah lulus tahun 2010 melanjutkan ke jenjang pendidikan Strata Satu IAIN Raden Intan Lampung di Sukarame lulus tahun 2014 dan melanjutkan Strata Dua di UIN Raden Intan Lampung.

Pengalaman Organisasi Himpunan Mahasiswa Syari'ah sebagai ketua umum tahun 2011-2012, organisasi Badan Pembinaan Dakwah Kampus sebagai wakil ketua umum 2012-2013 dan di Lembaga Bantuan Hukum Syari'ah Lampung sebagai staf tahun 2014 dan aktif dalam forum kajian, seminar, workshop, dari tingkat daerah, nasional maupun internasional. Pengalaman kerja merintis dari bisnis jual beli, sampai buka ruko Counter HP, pangkas rambut bersamaan sebagai tenaga pengajar guru privat, pengajar di sekolah SMP IT Nurul Aini sebagai guru bahasa Arab dan PAI dan diterima kerja di Kampus Universitas Malahayati sebagai Ketua Program Pembinaan Agama Islam di Universitas Malahayati dan ditugaskan juga sebagai pembinaan dan pengawasan di Asrama Green Dormitory Universitas Malahayati serta menjadi tenaga Dosen PAI di Kampus Universitas Malahayati.

## PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN

Keputusan Bersama Menteri Agama dan Menteri P dan K

Nomor : 158 Tahun 1987-Nomor : 0543 b/u/1987<sup>1</sup>

### 1. Konsonan

No	Huruf Arab	Huruf Latin	No	Huruf Arab	Huruf Latin
1	ا	Tidak dilambangkan	16	ط	ṭ
2	ب	B	17	ظ	ẓ
3	ت	T	18	ع	‘
4	ث	ṡ	19	غ	G
5	ج	J	20	ف	F
6	ح	ḥ	21	ق	Q
7	خ	Kh	22	ك	K
8	د	D	23	ل	L
9	ذ	ẓ	24	م	M
10	ر	R	25	ن	N
11	ز	Z	26	و	W
12	س	S	27	ه	H
13	ش	Sy	28	ء	‘
14	ص	ṣ	29	ي	Y
15	ض	ḍ			

### 2. Maddah

Maddah atau vokal panjang yang lambangnya berupa harakat dan huruf, transliterasinya berupa huruf dan tanda, yaitu :

Harakat dan Huruf	Huruf dan Tanda
ا—ي	ā
ي—	ī
و—	ū

<sup>1</sup> Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahannya*, (CV Pustaka Agung Harapan, 2006).

## KATA PENGANTAR

**Assalammu'alaikum Wr. Wb.**

Segala puji dan syukur penulis ucapkan kehadirat Allah SWT yang Maha Pengasih lagi Maha Penyayang, atas segala rahmat dan hidayah-Nya, sehingga penulis dapat menyelesaikan penelitian yang berjudul: “**Analisis Undang-Undang Nomor 16 tahun 2011 tentang Bantuan Hukum melalui Arbitrase Syari’ah dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan Syari’ah (Studi Perspektif Politik Hukum Islam)**”. Sholawat dan salam semoga tetap dilimpahkan kepada Nabi Muhammad SAW, keluarganya, sahabatnya, dan umatnya.

Tesis ini ditulis sebagai salah satu persyaratan untuk menyelesaikan studi pada program Pasca Sarjana Jurusan Hukum Bisnis Islam dan guna memperoleh gelar Magister Hukum (M.H) dalam bidang ilmu Syari’ah.

Atas bantuan semua pihak dalam proses penyelesaian tesis ini tidak terlepas dari bantuan dan dukungan dari berbagai pihak. Oleh karena itu, pada kesempatan ini Penyusun juga ingin mengucapkan terima kasih kepada pihak-pihak yang telah membantu dalam penulisan tesis ini, Kepada :

1. Prof. Dr. H. Moh. Mukri, M.Ag sebagai Rektor UIN Raden Intan Lampung
2. Prof. Dr. Idham Khalid, M.Ag selaku direktur Program Pasca Sarjana UIN Raden Intan Lampung
3. Dr. Bunyana Sholihin, M.Ag sebagai Ketua Jurusan Program Studi Hukum Ekonomi Syariah UIN Raden Intan Lampung

4. Pembimbing I Dr. Bunyana Sholihin, M.Ag dan Pembimbing II Dr. H. Khairuddin Tahmid, MH yang telah banyak meluangkan waktu dalam membimbing, mengarahkan dan memotivasi sehingga skripsi ini dapat di selesaikan dengan baik.
5. Bapak dan Ibu Dosen, para staf karyawan di program Pasca Sarjana UIN Raden Intan Lampung.
6. Pimpinan Perpustakaan UIN Raden Intan Lampung.
7. Teman-teman Prodi Hukum Ekonomi Syariah 2014 terimakasih atas kebersamaan, tawatangis, dan keringat dalam menempuh pendidikan di kampus tercinta UIN Raden Intan Lampung.
8. Teman dan sahabat sejawat rekan kerja di Universitas Malahayati Bandar Lampung
9. Serta semua pihak yang tidak dapat penulis sebutkan satu per satu.

Penulis menyadari bahwa tesis ini masih jauh dari kesempurnaan, hal itu tidak lain disebabkan karena keterbatasan kemampuan, waktu dan dana yang dimiliki. Untuk itu kiranya para pembaca dapat memberikan masukan dan saran-saran guna melengkapi tulisan ini. Akhirnya, diharapkan tesis ini dapat menjadi sumbangan cukup berarti dalam pengembangan ilmu pengetahuan, khususnya ilmu keIslaman.

**Bandar Lampung, Januari 2018**

**Penulis Muslih, S.H.I**  
**NPM. 1423020011**

## DAFTAR ISI

<b>HALAMAN JUDUL .....</b>	<b>i</b>
<b>HALAMAN PERSETUJUAN .....</b>	<b>ii</b>
<b>HALAMAN PENGESAHAN.....</b>	<b>iii</b>
<b>PERNYATAAN ORISINALITAS .....</b>	<b>iv</b>
<b>ABSTRAK .....</b>	<b>v</b>
<b>MOTO.....</b>	<b>vi</b>
<b>PERSEMBAHAN .....</b>	<b>vii</b>
<b>RIWAYAT HIDUP .....</b>	<b>viii</b>
<b>PEDOMAN TRANSLITERASI .....</b>	<b>ix</b>
<b>KATA PENGANTAR.....</b>	<b>x</b>
<b>DAFTAR ISI.....</b>	<b>xii</b>
<b>BAB I PENDAHULUAN.....</b>	<b>1</b>
<b>A. Latar Belakang.....</b>	<b>1</b>
<b>B. Ruang Lingkup Masalah .....</b>	<b>6</b>
1. Penelitian Terdahulu yang Relevan .....	6
2. Identifikasi Masalah.....	9
3. Pembatasan Masalah .....	10
4. Rumusan Masalah .....	10
5. Tujuan Penelitian .....	11
6. Manfaat Penelitian .....	11
7. Kerangka Pikir .....	12
<b>BAB II KAJIAN TEORITIK.....</b>	<b>15</b>
<b>A. Bantuan Hukum.....</b>	<b>15</b>
1. Sejarah Bantuan Hukum di Indonesia.....	15
2. Bantuan Hukum Menurut Hukum Islam.....	30
3. Konsep Bantuan Hukum dalam Islam .....	31

<b>B. Arbitrase .....</b>	<b>38</b>
1. Pengertian Arbitrase.....	38
2. Dasar Hukum Penyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase .....	42
<b>C. Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) .....</b>	<b>45</b>
1. Pengertian Basyarnas .....	45
2. Sejarah Berdirinya Arbitrase.....	46
3. Fungsi dan Tujuan Basyarnas .....	49
4. Keunggulan dan Kelemahan Basyarnas.....	51
5. Kewenangan Basyarnas dalam Menyelesaikan Sengketa.....	53
6. Prosedur Penyelesaian Sengketa Melalui Basyarnas .....	54
<b>D. Pembangunan Hukum Arbitrase (Politik Hukum) Sebagai     Upaya Penyelesaian Sengketa .....</b>	<b>63</b>
1. Pengertian Politik Hukum.....	63
2. Hukum Sebagai Produk Politik.....	64
3. Politik Hukum Perbankan Syariah di Indonesia .....	68
4. Politik Hukum Perbankan Syariah di Indonesia Pasca Putusan MK Nomor 93/PUU-X/2012.....	79
<b>BAB III METODE PENELITIAN .....</b>	<b>86</b>
<b>A. Jenis Penelitian.....</b>	<b>86</b>
1. Jenis dan Sifat Penelitian .....	86
2. Sumber Data.....	87
<b>B. Metode Pengumpulan Data.....</b>	<b>88</b>

<b>C. Metode Pengolahan Data .....</b>	<b>89</b>
<b>D. Teknik Analisis Data.....</b>	<b>90</b>
a. Klasifikasi .....	90
b. Verifikasi.....	90
c. Analisis .....	91
<b>BAB IV HASIL PENELITIAN.....</b>	<b>92</b>
<b>A. Pengaturan Bantuan Hukum Melalui Arbitrase Syari'ah Dalam Menyelesaikan Sengketa Perbankan Syariah Perspektif Politik Hukum Islam .....</b>	<b>92</b>
1. Bantuan Hukum melalui Arbitrase Islam (Basyarnas) Perspektif Politik Hukum Islam.....	92
2. Kedudukan Basyarnas dalam Hukum Positif .....	101
3. Masa Depan Upaya Hukum pada Arbitrase Syari'ah dalam Penyelesaian Terkait Sengketa Perbankan Syariah .....	105
<b>B. Pelaksanaan Bantuan Hukum Melalui Arbitrase Syari'ah Dalam Menyelesaikan Sengketa Perbankan Syariah .....</b>	<b>108</b>
1. Mekanisme Arbitrase Syariah dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah .....	108
2. Proses Arbitrase Syariah.....	109
3. Implementasi Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Perspektif Lembaga Arbitrase Syariah .....	110

<b>BAB V PENUTUP .....</b>	<b>117</b>
<b>A. Kesimpulan .....</b>	<b>117</b>
1. Perspektif Politik Hukum Islam pada Pengaturan Undang-Undang Bantuan Hukum merupakan Produk Hukum yang Dapat Memberikan Pengaruh pada Arbitrase Syari'ah dalam Proses Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah.....	118
2. Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 Tentang Bantuan Hukum Melalui Arbitrase Syari'ah dalam Menyelesaikan Sengketa Perbankan Syariah.....	119
<b>B. Saran .....</b>	<b>120</b>
<b>DAFTAR PUSTAKA.....</b>	<b>121</b>



## BAB I PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang

Keberadaan manusia sebagai makhluk sosial, perasaan tenang dan nyaman pada saat berada diantara sesamanya, didorong dengan adanya tolong-menolong. Allah SWT. berfirman sebagai berikut:

وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ ۚ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ

الْعِقَابِ ﴿٢٥٦﴾

*“...dan tolong-menolonglah kamu dalam (mengerjakan) kebajikan dan takwa, dan jangan tolong-menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran. dan bertakwalah kamu kepada Allah, Sesungguhnya Allah Amat berat siksa-Nya”. (Q.S. Al-Ma'idah: 2)<sup>1</sup>*

Tolong menolong dalam kebajikan yakni segala bentuk dan hal yang membawa kepada kemaslahatan duniawi dan atau ukhrawi, walaupun hal tersebut berarti dengan menolong orang-orang yang tidak seiman.<sup>2</sup> Allah akan senantiasa menolong hambanya yang gemar menolong sesamanya. Hati nurani yang telah diberikan oleh Allah SWT. kepada manusia diyakini selalu cenderung kepada kebaikan. Rasulullah SAW. Bersabda:

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ : مَنْ نَفَسَ عَنْ مُؤْمِنٍ كُرْبَةً مِنْ كُرْبِ الدُّنْيَا نَفَسَ اللَّهُ عَنْهُ كُرْبَةً مِنْ كُرْبِ يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَمَنْ يَسَّرَ عَلَى مُعْسِرٍ يَسَّرَ اللَّهُ عَلَيْهِ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ، وَمَنْ سَتَرَ مُسْلِمًا سَتَرَهُ اللَّهُ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَاللَّهُ فِي عَوْنِ الْعَبْدِ مَا كَانَ الْعَبْدُ فِي عَوْنِ أَخِيهِ. وَمَنْ سَلَكَ طَرِيقًا يَلْتَمِسُ فِيهِ عِلْمًا سَهَّلَ اللَّهُ بِهِ طَرِيقًا إِلَى الْجَنَّةِ، وَمَا

---

<sup>1</sup>Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, (Bandung: CV. Diponegoro, 2005), h. 85.

<sup>2</sup> M. Quraish Shihab, *Tafsir Al-Misbah Volume 3*, (Jakarta: Lentera Hati, 2012), h. 13.

اجْتَمَعَ قَوْمٌ فِي بَيْتٍ مِنْ بُيُوتِ اللَّهِ يَتْلُونَ كِتَابَ اللَّهِ وَيَتَدَارَسُونَهُ بَيْنَهُمْ إِلَّا نَزَلَتْ عَلَيْهِمْ  
السَّكِينَةُ وَعَشِيَتْهُمْ الرَّحْمَةُ، وَحَفَّتْهُمُ الْمَلَائِكَةُ، وَذَكَرَهُمُ اللَّهُ فِيمَنْ عِنْدَهُ، وَمَنْ بَطَأَ فِي عَمَلِهِ لَمْ  
يُشْرَعْ بِهِ نَسَبُهُ (رواه مسلم)<sup>3</sup>

*“Dari Abu Hurairah r.a, Rasulullah SAW bersabda: “Orang yang dapat melepaskan satu dari berbagai kesulitan dunia yang dialami seorang mu'min, niscaya Allah akan melepaskan kesulitan-kesulitannya hari kiamat. Dan siapa yang memudahkan jalan orang yang sedang kesusahan niscaya akan Allah mudahkan urusannya di dunia dan akhirat, dan siapa yang menutupi aib seorang muslim, maka Allah akan tutupi aibnya di dunia dan akhirat. Allah selalu menolong hamba-Nya selama hamba-Nya menolong saudaranya.<sup>4</sup> Siapa yang menempuh jalan untuk mendapatkan ilmu, akan Allah mudahkan baginya jalan ke Surga. Sebuah kaum yang berkumpul disalah satu rumah Allah membaca kitab-kitab Allah dan mempelajarinya diantara mereka, niscaya akan diturunkan kepada mereka ketenangan dan dilimpahkan kepada mereka rahmat, dan mereka dikelilingi malaikat serta Allah sebut-sebut mereka kepada makhluk disisi-Nya. Dan siapa yang lambat amalnya, hal itu tidak akan dipercepat oleh nasabnya”. (H.R. Muslim)<sup>5</sup>*

Kesulitan-kesulitan yang menjadi masalah masyarakat pada dasarnya terdapat sarana untuk menyelesaikannya. Regulasi bantuan hukum yang berlaku di Indonesia telah banyak. Diantaranya diatur dalam Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 5 ayat (2), Pasal 10, Pasal 25 huruf (1d), Pasal 28 huruf (f,g,h, m dan i4), KUHP, KUHPdt, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHP Pasal 54 dan Pasal 56, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM, Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Peradilan HAM, Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang-

<sup>3</sup> Imam Abu Husain Muslim bin Hajaj Kusairi an-Naysabury, *Shahih Muslim, Juz II*, Darul Fakar, Beirut LibaNomorn, 1993, h.574. Hadits Nomor 2699, Bab keutamaan berkumpul saat membaca Al-Qur'an dan Berdzikir

<sup>4</sup> Ibnu Hajar Al-Asqolany, *Bulughul Maram min Adilatil Ahkam*, Alih Bahasa Lutfi Arif dkk, *bulughul Maram Five in One, Cetakan ke 1*, Nomorura Books, Jakarta, 2012, h. 878. Hadits Nomor 1233, Bab Kebaikan dan Silaturahmi

<sup>5</sup> Hadits Arba'in An-Nawawi, 2007, “hadits 36 membantu sesama muslim”, h.1, <http://haditsarbain.wordpress.com>, diakses tanggal 22 Desember 2015

Undang Nomor 50 Tahun 2009, Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum, dan sebagainya.

Penegakan hukum merupakan proses dilakukannya upaya tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman perilaku dalam lalu lintas atau hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Pembelaan yang diperoleh melalui bantuan hukum merupakan hak asasi manusia yang paling mendasar bagi setiap orang yang meliputi berbagai aspek dalam memperoleh keadilan.

Melaksanakan dan memelihara keadilan di bumi merupakan prasyarat bagi kebahagiaan manusia. Hal tersebut merupakan sebab gagasan keadilan sedemikian kuat dalam Al-Qur'an.<sup>6</sup> Penegakkan keadilan dan moralitas masyarakat merupakan perhatian utama Al-Qur'an.

Frekuensi dan proporsi perkara yang diterima oleh Pengadilan khususnya Pengadilan Agama di Indonesia menunjukkan banyak kasus yang melibatkan kepengacaraan dan bantuan hukum dalam penyelesaiannya.

Bantuan hukum merupakan makna dari *access to justice* yaitu kemampuan rakyat dalam mencari dan memperoleh pemulihan hak-haknya melalui institusi peradilan formal maupun informal.<sup>7</sup>

Adanya perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 jo. Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama, menghasilkan cakupan perkara yang cukup luas, diantaranya perkara ekonomi Syari'ah. Seiring dengan berkembangnya sistem

---

<sup>6</sup> Ahmad Syafii Maarif, *Islam dan Pancasila Sebagai Dasar Negara*, (Jakarta: Pustaka LP3IS Indonesia, 2006), h. 17.

<sup>7</sup> Didi Kusnadi, *Bantuan Hukum dalam Islam*, (Bandung: Pustaka Setia, 2012), h. 7.

perekonomian Syari'ah, Pengadilan Agama sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam, memiliki peluang yang sangat besar untuk menyelesaikan sengketa ekonomi syari'ah. Namun, ada jalur lain yang dapat ditempuh oleh para pihak dalam menyelesaikan sengketa tersebut, yakni melalui arbitrase.

Salah satu penelitian yang relevan menjadi faktor pendukung kuat, berjudul implementasi fungsi lembaga arbitrase syari'ah dalam penyelesaian sengketa perbankan<sup>8</sup>. Pada perkembangan ekonomi, arbitrase merupakan bagian penting dalam menyelesaikan sengketa.

Sebelum lahirnya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, Arbitrase bersandar pada Pasal 615-651 RR, Pasal 377 HIR, Pasal 705 RBg, dan ketentuan Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970.<sup>9</sup>

Awal peraturan yang mengatur arbitrase hanya disinggung secara sekilas, namun sekarang telah diatur melalui Undang-Undang khusus yang mengaturnya.

Arbitrase telah dikenal sejak lama untuk menyelesaikan sengketa-sengketa diluar pengadilan untuk perkara-perkara tertentu. Penyelesaian perkara yang bersifat tertutup untuk umum dan kerahasiaan para pihak terjamin, cepat dan efisien, menjadikan arbitrase sebagai primadona untuk kasus-kasus tertentu seperti sengketa perbankan.

---

<sup>8</sup> Wagianto, *Implementasi Fungsi Lembaga Arbitrase Syari'ah Dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan di Peradilan*, (Bandar Lampung: LP2M Raden Intan Lampung, 2015), h. 1.

<sup>9</sup> Candra Irawan, *Aspek Hukum dan Mekanisme Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan (Alternative Dispute Resolution) di Indonesia*, (Bandung: Mandar Maju, 2010), h.17.

Penyelesaian masalah pada kedua belah pihak memerlukan pemahaman mengenai arbitrase untuk bentuk kerja sama.<sup>10</sup> Sengketa yang diselesaikan melalui arbitrase didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat oleh para pihak yang bersengketa secara tertulis baik sebelum terjadinya sengketa maupun setelah terjadinya sengketa.

Kebutuhan akses setiap warga negara atas keadilan dan kesamaan di hadapan hukum merupakan jaminan dari negara Indonesia. Hukum yang ada tersebut tidak akan berjalan dan berlaku dengan sendirinya. Adanya gerakan bantuan hukum turut memberikan kesadaran hukum dan kemampuan kekuatan-kekuatan sosial (buruh, tani, mahasiswa, cendekiawan, pers, dan sebagainya) dalam memperjuangkan hak-hak mereka yang sah.<sup>11</sup> Mempertahankan hak berbagai bidang merupakan persoalan universal.

Setiap individu memiliki hak untuk membantunya menyelesaikan perkara yang ia hadapi dengan jasa bantuan hukum. Penyelesaian sengketa melalui arbitrase yang secara non litigasi memposisikan bantuan hukum yang diperolehnya ialah kebutuhan bagi klien tersebut. Peraturan perundang-undangan sendiri belum menjelaskan hal tersebut secara limitatif. Tanpa adanya bantuan hukum tersebut, para pihak akan kesulitan dalam mengurus sendiri proses sengketa yang dihadapi. Maka, tesis ini akan membahas mengenai Analisis Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan

---

<sup>10</sup> Sopar Maru Hutagalung, *Praktik Peradilan Perdata dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), h.315.

<sup>11</sup> Bambang Sunggono, dan Aries Harianto, *Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia*, (Bandung : Mandar Maju, 2009), h.130-135.

Hukum melalui arbitrase dalam penyelesaian sengketa perbankan Syari'ah studi perspektif politik hukum Islam.

## **B. Ruang Lingkup Masalah**

### **1. Penelitian Terdahulu yang Relevan**

Tinjauan pustaka ini dapat digunakan untuk mengetahui aspek orisinalitas dan kejujuran dari tesis ini. Selain itu, hal tersebut sebagai antisipasi adanya unsur plagiat dalam tesis ini maupun diduplikat oleh pihak lain yang tidak bertanggungjawab. Sebelum penulis menguraikan tesis ini, maka menurut penilaian penulis belum ditemukan tesis dengan bahasan yang sama.

Menurut penulis, banyak tesis maupun jurnal-jurnal yang membahas tentang penyelesaian sengketa perbankan syari'ah melalui arbitrase. Namun, belum penulis temukan yang membahas mengenai Analisis Undang-Undang Bantuan Hukum terhadap penyelesaian perkara melalui arbitrase dalam perkara perbankan syari'ah. Sebelum penulis menguraikan tesis lebih lanjut, maka menurut penilaian penulis, beberapa kajian yang berkaitan dengan arbitrase ialah sebagai berikut:

- a. Penelitian Dr. Drs. H. M. Wagianto, S.H., M.H. dengan judul Implementasi Fungsi Lembaga Arbitrase Syari'ah dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan di Pengadilan Agama Kelas IA Tanjung Karang (Analisis dalam Perspektif Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum), memiliki membahas mengenai fungsi

lembaga arbitrase syari'ah dalam penyelesaian sengketa perbankan di Pengadilan Agama Kelas IA Tanjung Karang, mekanisme arbitrase syari'ah dalam penyelesaian sengketa perbankan di Pengadilan Agama Kelas IA Tanjung Karang, dan tinjauan hukum arbitrase syari'ah dalam perspektif Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum. Buku karya Dr. Didi Kurniadi, M.Ag. yang berjudul Bantuan Hukum dalam Islam. Buku tersebut berbicara mengenai profesi kepengacaraan dalam Islam dan praktiknya di Lingkungan Pengadilan yang mana lebih menonjol pada dasar-dasar bantuan hukum dan kepengacaraan, dimulai dari konsep bantuan hukum dan kepengacaraan, landasan bantuan hukum dan kepengacaraan, prinsip, asas bantuan hukum dan pengacara, dan sebagainya.

- b. Jurnal dengan judul Kedudukan Hukum Advokat pada Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syari'ah Secara Normatif Litigasi dalam Sistem Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia oleh Eko Priadi lulusan kesarjanaan dua gelar. Jurnal tersebut kedudukan advokat pada perkara tersebut.<sup>12</sup> Kewenangan advokat sebagai orang yang mewakili yang bersifat mandataris.
- c. Jurnal yang berjudul Arbitrase Merupakan Upaya Hukum dalam Penyelesaian Sengketa Dagang Internasional oleh Grace Henni Tampongongoy. Penelitian tersebut berfokus pada kelebihan dan

---

<sup>12</sup> Eko Priadi, "*Kedudukan Hukum Advokat pada Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syari'ah Secara Normatif Litigasi dalam Sistem Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia*", h. 8., [www.uin-malang.ac.id](http://www.uin-malang.ac.id), diakses tanggal 22 Desember 2015.

kekurangan dalam penyelesaian masalah melalui arbitrase dan bagaimana proses penyelesaian sengketa melalui arbitrase.<sup>13</sup> Penelitian tersebut berfokus pada alur dan kelebihan dan kekurangan yang ada pada arbitrase tanpa membahas aspek lain yang mungkin berkaitan dengan arbitrase seperti bantuan advokat dengan metode penelitian yuridis Normatif.

- d. Jurnal yang berjudul Kewenangan dan Imunitas Arbitrator dalam Penyelesaian Sengketa Dagang Melalui Arbitrase oleh Prof. Dr. H. Basuki Rekso Wibowo, SH., MS. Jurnal tersebut berkaitan dengan pemilihan arbitrator.<sup>14</sup> Peneliti tersebut tidak membahas mengenai hal lain selain hal-hal yang berkenaan dengan arbitrator.
- e. Penulis melihat dari berbagai hasil penelitian diatas memiliki ke khasan masing-masing, dengan objek penelitian berbeda beda akan tetapi dapat menjadi referensi yang kuat dalam menunjang penyelesaian penelitian. Sedangkan penulis menekankan pada pembahasan mengenai Analisis Undang-Undang Bantuan Hukum terhadap arbitrase syari'ah dalam penyelesaian sengketa perbankan, dan dalam perspektif politik hukum Islamnya.

---

<sup>13</sup>Grace Henni Tampongongoy, *Arbitrase Merupakan Upaya Hukum dalam Penyelesaian Sengketa Dagang Internasioanal*, (Lex et Societatis, Vo III, 2015), h. 1.

<sup>14</sup> Basuki Rekso Wibowo, *Kewenangan dan Imunitas Arbitrator dalam Penyelesaian Sengketa Dagang Melalui Arbitrase*, (Ikahi, Varia Peradilan, Nomor 308, 2011), h. 25.



## 2. Identifikasi Masalah

Berdasarkan latar belakang tersebut, dapat diidentifikasi masalah

- a. Undang-Undang bantuan hukum memiliki banyak cakupan dalam membantu para pihak melalui berbagai proses penyelesaian perkara yang ditempuh termasuk arbitrase yang banyak dipakai dalam penyelesaian di bidang bisnis, dan berbagai perkara yang dapat diselesaikan melalui arbitrase.
- b. Politik hukum yang dimiliki oleh Indonesia memiliki andil dalam setiap pembentukan produk hukum. Politik hukum yang merupakan *legal policy* tentang pemberlakuan suatu hukum di suatu negara. Termasuk juga didalamnya yakni arbitrase.

## 3. Pembatasan Masalah

Adapun yang dibahas dalam tesis ini ialah:

- a. Permasalahan yang dibahas mengenai Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum terhadap jalur penyelesaian sengketa melalui arbitrase. Meski banyak perkara di bidang ekonomi yang diselesaikan melalui arbitrase, namun titik tumpu bahasan tesis terdapat pada analisis terhadap Undang-Undang Bantuan Hukum, arbitrase dan politik hukum Islam.
- b. Segi arbitrase yang memiliki cakupan yang luas dilihat melalui sudut pandang politik hukum Islam sebagai kebijakan penyelenggara negara.

### **C. Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang tersebut, maka dapat dirumuskan rumusan masalah ialah:

1. Bagaimana pengaturan terkait Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 bantuan hukum melalui arbitrase Syari'ah dalam menyelesaikan sengketa perbankan Syari'ah perspektif politik hukum Islam?
2. Bagaimana pelaksanaan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang bantuan hukum melalui arbitrase Syari'ah dalam menyelesaikan sengketa perbankan Syari'ah ?

### **D. Tujuan Penelitian**

Berdasarkan rumusan masalah di atas, penelitian ini bertujuan untuk :

1. Untuk mengetahui pengaturan terkait Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang bantuan hukum melalui arbitrase Syari'ah dalam menyelesaikan sengketa perbankan Syari'ah perspektif politik hukum Islam
2. Untuk mengetahui pelaksanaan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 bantuan hukum melalui arbitrase Syari'ah dalam menyelesaikan sengketa perbankan syari'ah

## **E. Manfaat Penelitian**

Penelitian mengenai “ Analisis Undang-Undang Nomor 16 tahun 2011 tentang bantuan hukum melalui arbitrase syari’ah dalam penyelesaian sengketa perbankan syari’ah (Perspektif politik hukum Islam)” diharapkan memiliki manfaat tertentu. Manfaat tersebut sekurang kurangnya meliputi dua aspek:

1. Manfaat secara Teoritis, yang diharapkan berguna untuk:
  - a. Memberi gambaran tentang pengaturan terkait Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang bantuan hukum melalui arbitrase Syari’ah dalam menyelesaikan sengketa perbankan Syari’ah perspektif politik hukum Islam.
  - b. Sebagai pemenuhan salah satu syarat guna memperoleh gelar Magister Studi Hukum Ekonomi Syari’ah pada Program Pascasarjana UIN Raden Intan Lampung.
  - c. Manfaat lain dari penulisan tesis ini diharapkan bisa menambah khazanah keilmuan.
2. Manfaat secara praktis, yang diharapkan berguna untuk:
  - a. Memberi informasi kepada masyarakat Indonesia pada umumnya, khususnya para pelaku bisnis Syari’ah tentang cara-cara menyelesaikan sengketa perbankan syari’ah melalui Arbitrase.
  - b. Memberi pedoman praktis kepada para praktisi hukum khususnya yang berkaitan dengan proses penyelesaian sengketa perbankan syari’ah.

## F. Kerangka Fikir

Kerangka fikir dalam hal ini ialah sebagai bahan acuan yang dipakai oleh penulis dalam melakukan penelitian. Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum merupakan dasar bagi negara untuk menjamin warga negara khususnya bagi orang atau kelompok orang miskin untuk mendapatkan akses keadilan dan kesamaan di hadapan hukum.

Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum pada Pasal 1 menyebutkan bahwa bantuan hukum adalah jasa hukum yang diberikan oleh pemberi bantuan hukum secara cuma-cuma kepada penerima bantuan hukum.<sup>15</sup> Bantuan hukum tersebut meliputi masalah hukum keperdataan, pidana, tata usaha negara, baik litigasi maupun non litigasi.

Arbitrase merupakan suatu perdamaian dimana para pihak-pihak yang terlibat bersepakat untuk agar perselisihan tentang hak pribadi yang dapat mereka kuasai sepenuhnya diperiksa dan diadili oleh hakim yang tidak memihak, yang ditunjuk oleh para pihak sendiri yang putusannya mengikat bagi kedua belah pihak.<sup>16</sup>

Bantuan hukum diberikan tidak hanya di dalam pengadilan, melainkan juga diluar pengadilan. Esensi dari pemberian bantuan hukum ialah menjamin hak-hak bagi setiap individu yang sedang menghadapi sengketa hukum. Hal tersebut merupakan implementasi negara yang mengakui, melindungi, serta menjamin hak asasi dari setiap warga negaranya.

---

<sup>15</sup> Badan Pembinaan Hukum Nasional, 2011, “ Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum”, h.2, <http://www.bphn.go.id/bantuanhukum/undang.php>, diakses tanggal 18 September 2016

<sup>16</sup> MA, dkk, *Buku Tanya Jawab Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2008 tentang Pelaksanaan Mediasi di Pengadilan*, (Jakarta: MA, dkk, 2008), h. 18.

Perspektif berasal dari bahasa Itali, *prospettiva* yang berarti gambar, pandangan, sedangkan dalam bahasa Indonesia berarti pandangan, sudut pandang.<sup>17</sup> Politik hukum merupakan *legal policy* atau garis (kebijakan) resmi tentang hukum yang akan diberlakukan oleh negara untuk mencapai tujuan negara yang bentuknya dapat berupa pembuatan hukum baru dan penggantian hukum lama.<sup>18</sup> Politik Hukum Islam merupakan arah hukum Islam yang akan diberlakukan oleh negara untuk mencapai tujuan negara yang bentuknya dapat berupa pembuatan hukum baru dan penggantian hukum lama.

Adapun teori yang digunakan oleh penulis untuk *grand theory* ialah Al-Qur'an dan As-Sunnah yang berkaitan dengan bantuan hukum. *Middle theory* yang digunakan oleh penulis ialah teori *maqasid syari'ah*, dimana bantuan hukum dapat dilakukan pula pada perkara arbitrase sebagai jalur penyelesaian perkara Non penal. *Micro theory* yang digunakan ialah politik hukum yang merupakan teori yang dikemukakan oleh Mahfud MD dan teori sistem yang dikemukakan oleh Luhman.

*Applied theory* yang digunakan ialah teori budaya politik yang mana merupakan suatu pendekatan yang dapat digunakan dalam suatu kajian untuk melihat secara lebih dalam perilaku politik seseorang atau kelompok terhadap sistem politik dan proses politik pada suatu tempat atau negara. Hal tersebut dapat digunakan dalam peran arbitrase dalam penyelesaian sengketa oleh masyarakat. Teori yang digunakan oleh penulis tidak dipergunakan secara

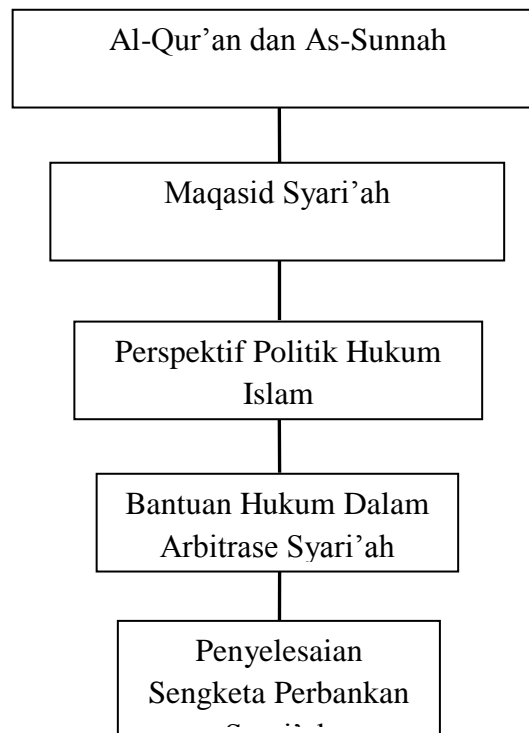
---

<sup>17</sup> Em Zul Fajri dan Ratu Aprilia Senja, *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia*, (Difa Publisher), h. 674

<sup>18</sup> Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Press, 2009), h. 1.

seutuhnya teori tersebut, tetapi dengan tidak mengesampingkan pemikiran penulis dalam menganalisa data.

Penelitian ini dapat dikaji dari sumber dasar Al-Qur'an As-Sunnah, Maqasid Syari'ah, Politik hukum Islam pada Bantuan Hukum Arbitrase Syari'ah dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan Syari'ah. Kajian tersebut digambarkan dalam bagan sebagai berikut:



## **BAB II**

### **KAJIAN TEORITIK**

#### **A. Bantuan Hukum**

##### **1. Sejarah Bantuan Hukum di Indonesia**

Bantuan hukum telah dilaksanakan oleh masyarakat Barat sejak zaman Romawi dimana pada waktu itu bantuan hukum didasarkan pada nilai-nilai moral dan lebih dianggap sebagai suatu pekerjaan yang mulia, khususnya untuk menolong orang-orang tanpa mengharapkan dan/atau menerima imbalan atau honorrarium. Setelah meletusnya Revolusi Perancis, bantuan hukum kemudian mulai menjadi bagian dari kegiatan hukum atau kegiatan yuridis dengan mulai lebih menekankan pada hak yang sama bagi warga masyarakat untuk mempertahankan kepentingan-kepentingannya di muka pengadilan dan hingga awal abad ke-20, bantuan hukum ini lebih banyak dianggap sebagai pekerjaan memberi jasa di bidang hukum tanpa suatu imbalan.<sup>19</sup>

Di Indonesia, bantuan hukum sebagai suatu legal institution (lembaga hukum) semula tidak dikenal dalam sistem hukum tradisional. Bantuan hukum baru dikenal di Indonesia sejak masuknya atau diberlakukannya sistem hukum Barat di Indonesia. Bermula pada tahun 1848 ketika di negeri Belanda terjadi perubahan besar dalam sejarah hukumnya. Berdasarkan asas konkordansi, dengan Firman Raja tanggal 16 Mei 1848 Nomor 1, Perundang-Undangan baru di negeri Belanda tersebut juga

---

<sup>19</sup>Bambang Sunggono dan Aries Harianto, *Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia*, (Bandung, CV. Mandar Maju, 2009), h.11

diberlakukan di Indonesia, antara lain peraturan tentang susunan kehakiman dan kebijaksanaan peradilan (*Reglement of de Regterlijke Organisaticen het beleid der Justitie*), yang lazim disingkat dengan R.O.<sup>20</sup> Dalam peraturan hukum inilah diatur untuk pertama kalinya “Lembaga Advokat” sehingga dapat diperkirakan bahwa bantuan hukum dalam arti yang formal barumulai di Indonesia sekitar pada waktu-waktu tersebut.<sup>21</sup> Pada masa itu, penduduk Indonesia dibedakan atas 3 golongan berdasarkan Pasal 163 Ayat (1) *Indische Staatsregeling*(IS), antara lain:

a. Golongan Eropa

Yang termasuk golongan ini adalah orang Belanda. Semua orang yang bukan Belanda tapi berasal dari Eropa, orang Jepang dan anak sah dari golongan Eropa yang diakui Undang-Undang.

b. Golongan timur asing

Yang termasuk dalam golongan timur asing adalah golongan yang bukan termasuk golongan Eropa maupun Bumiputra

c. Golongan Bumi putra

Yang termasuk golongan ini adalah orang-orang asli Indonesia (Pribumi).<sup>22</sup>

Adanya penggolongan terhadap penduduk Indonesia pada masa itu menyebabkan adanya perbedaan antara golongan yang satu dengan

---

<sup>20</sup> Abdurahman, *Aspek-Aspek Bantuan Hukum di Indonesia*, (Jakarta, Cendana Perss 1983), h.40

<sup>21</sup> Frans Hendra Winata, *Bantuan Hukum- Suatu Hak Asasi Manusia bukan belas kasian*, (Jakarta, PT. Elex Media Komputindo 2000), h.2

<sup>22</sup> Pasal 163 *Indische Staatregeling*, diakses dari [http://id.wikipedia.org/wiki/Pasal\\_163\\_Indische\\_Staatsregeling](http://id.wikipedia.org/wiki/Pasal_163_Indische_Staatsregeling), pada tanggal 25 Nomorvember 2017 pukul 19:52



golongan yang lain dalam banyak bidang kehidupan, seperti bidang ekonomi, sosial, politik kolonial, dimana dalam semua bidang tersebut golongan Bumiputra menempati posisi yang paling rendah dari golongan Eropa dan Timur Asing. Perbedaan tersebut berimplikasi pada dikotomi sistem peradilan di Indonesia.

Pada masa kolonial belanda ada 2 (dua) sistem peradilan. Pertama hierarki peradilan untuk orang Eropa yang dipersamakan yang jenjang peradilannya terdiri atas *Residentiegerecht* untuk tingkat pertama, *Road van Justitie* untuk tingkat banding, dan Mahkamah Agung (*Hogerechtshof*). Kedua hierarki untuk orang-orang Indonesia yang dipersamakan, yang meliputi *Districtgerecht*, *Regentchapsgerecht*, dan *Landlard*.

Demikian pula dengan hukum acara yang mengatur masing-masing sistem peradilan tersebut berbeda untuk acara pidana maupun perdata. peradilan Eropa berlaku *Reglement op de Rechtsvordering* (Rv) untuk acara perdatanya dan *Herezine Inlandsch Reglement* HIR, baik untuk perdata maupun pidananya.

Apabila diperbandingkan, HIR memuat ketentuan perlindungan terhadap kekuasaan pemerintahan yang jauh lebih sedikit dari pada kitab undang-undang untuk orang Eropa. sebagai contoh, bagi orang Eropa dikenal kewajiban *Legal representation by a lawyer* (*verplichte procureur stelling*), baik dalam perkara perdata maupun pidana. Tampaknya hal ini lebih didasarkan pada pertimbangan bahwa mereka telah mengenal lembaga yang bersangkutan di dalam kultur hukum mereka di negara

Belanda. Tidak demikian halnya yang diatur untuk golongan Bumiputera. Pemerintah kolonial tidak menjamin hak fakir miskin Bumiputera untuk dibela advokat dan mendapatkan bantuan hukum. Kemungkinan untuk mendapatkan pembela atas permohonan terdakwa dimuka pengadilan terbatas kepada perkara yang menyebabkan hukuman mati saja sepanjang ada advokat yang pembela lain yang bersedia.<sup>23</sup> Berdasarkan hal tersebut, dapat kita ketahui bahwa bagi orang-orang Indonesia pada masa itu kebutuhan akan bantuan hukum belum dirasakan sehingga profesi *lawyer* yang berasal dari kalangan Bumiputera tidak berkembang, kebanyakan hakim dan notaris adalah orang belanda.<sup>24</sup>

Bantuan hukum baru dikenal setelah hadirnya para advokat Bumiputera pada tahun 1910 yang telah memperoleh gelar master in de rechten dari Belanda. Awalnya, pemerintah kolonial tidak mengizinkan pendirian sekolah tinggi hukum di Indonesia karena ada kekhawatiran apabila penduduk Hindia Belanda belajar hukum, mereka akan memahami demokrasi, hak asasi manusia, serta negara hukum, dan pada akhirnya akan menuntut kemerdekaan. Orang Indonesia yang ingin menempuh pendidikan harus mempelajarinya di Belanda seperti di Universitas Utrecht dan Universitas Leiden. Barulah pada tahun 1924 Belanda mendirikan *Rechtschoole* di Batavia yang kemudian dikenal sebagai Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

---

<sup>23</sup> Frans Hendra Winata, *Op. cit.*, h. 21.

<sup>24</sup> Frans Hendra Winata, *Pro BoNomor Publico: Hak Konstitusional Fakir Miskin Untuk Memperoleh Bantuan Hukum*, (Jakarta : PT. Elex Media Komputindo, 2000), h. 3.

Tamatan sekolah hukum di Belanda, antara lain Mr. Sartono, Mr. Sastro Moeljono, Mr. Besar Mertokoesoemo, dan Mr. Ali Sastroamidjoyo.<sup>25</sup> Di antara mereka, Mr. Besar Mertokoesoemo merupakan advokat pertama bangsa Indonesia yang membuka kantornya di Tegal dan Semarang pada sekitar tahun 1923.<sup>26</sup> Para advokat Bumiputera tersebut, baik yang menyelesaikan studinya di negeri Belanda maupun di Batavia, merupakan penggerak pelaksanaan bantuan hukum di Indonesia walaupun pada awalnya motivasi para advokat tersebut adalah sebagai bagian dari pergerakan nasional Indonesia terhadap penjajah. Menurut Abdurrahman, berdasarkan motif yang demikian, walaupun pemberian bantuan hukum ini berkaitan dengan jasa advokat yang bersifat komersil, karena ia bertujuan khusus untuk membantu rakyat Indonesia yang pada umumnya tidak mampu memakai advokat-advokat Belanda, hal ini sudah dapat dipandang sebagai titik awal dari program bantuan hukum bagi mereka yang tidak mampu di Indonesia.<sup>27</sup>

Pada masa penjajahan bangsa jepang, tidak terlihat adanya kemjuan dari pemberi bantuan hukum. Keadaan yang sama kira-kira juga terjadi pada seputaran tahun-tahun awal setelah bangsa Indonesia menyatakan proklamasi kemerdekaan pada tahun 1945 karena seluruh bangsa sedang mengkonsentrasikan dirinya untuk berjuang mempertahankan kedaulatan

---

<sup>25</sup>*Ibid*, h.9

<sup>26</sup>Bambang Sunggono dan Aries Harianto, *Op. cit.*, h. 12.

<sup>27</sup>Abdurrahman, *Op. cit.*, h. 43.

bangsa demikian pula setelah pengakuan kedaulatan Rakyat Indonesia pada tahun 1950 keadaan yang demikian relatif tidak berubah.<sup>28</sup>

Dalam bukunya Aspek-aspek bantuan hukum di Indonesia, pendapat Adnan Buyung Nasution sebagai berikut:

“setelah Indonesia mencapai pengakuan kemerdekaan pada tahun 1950, maka sampai dengan pertengahan tahun 1959 (yaitu saat Soekarno mengambil oper kekuasaan dengan mengganti konstitusi), keadaan tersebut di atas tidak banyak berubah. Memang pluralism hukum di bidang peradilan dihapuskan sehingga hanya 1 (satu) sistem peradilan untuk penduduk (Peradilan Negeri, Pengadilan Tinggi, dan Mahkamah Agung), demikian pula hanya berlaku 1 (satu) hukum acara bagi seluruh penduduk. Akan tetapi sayang sekali yang dipilih sebagai warisan dari sistem peradilan dan undang-undang kolonial adalah justru yang bukan yang lebih maju justru yang lebih miskin, yaitu peradilannya buka *Raad van Justitie* melainkan *Landraad*. Hukum acaranya bukan *Rechtsvordering* melainkan HIR.

“Hal ini membawa akibat bahwa banyak ketentuan-ketentuan hukum yang menjamin bantuan hukum yang berlaku bagi orang Eropa tidak ikut diwarisi ke dalam perundang-undangan yang berlaku setelah kemerdekaan. Dengan kata lain, yang berlaku sejak tahun 1950 sampai saat ini adalah sistem peradilan dan peraturan hukum acara dari zaman kolonial khusus bagi Bangsa Indonesia yang sangat miskin menjamin ketentuan-ketentuan mengenai bantuan hukum.”<sup>29</sup>

Pada periode sesudahnya, yang ditandai dengan besarnya kekuasaan dan pengaruh Soekarno (hingga tahun 1965), Bantuan hukum dan profesi advokat mengalami kemerosotan yang luar biasa bersamaan dengan melumpuhnya sendi-sendi negara hukum. Adnan Buyung Nasution, sebagaimana dikutip oleh Abdurrahman, menyatakan alasannya sebagai berikut:

---

<sup>28</sup> Bambang Sunggono dan Aries Harianto. *Op.cit.*, h. 14

<sup>29</sup> Abdurrahman, *Op. cit.*, h.44

“Pada masa itu, peradilan tidak lagi bebas tetapi sudah dicampuri dan dipengaruhi secara sadar oleh eksekutif. Hakim-hakim berorientasi kepada pemerintah karena tekanan yang dalam praktek dimanifestasikan dalam bentuk setiap putusan yang dimusyawarahkan dulu dengan kejaksaan. Akibatnya tidak ada lagi kebebasan dan impartiality sehingga dengan sendirinya wibawa pengadilan jatuh dan harapan serta kepercayaan pada bantuan hukum hilang. Pada saat itu orang berperkara tidak melihat gunanya bantuan hukum dan juga tidak melihat gunanya profesi advokat yang memang sudah tidak berperan lagi. Orang lebih suka meminta pertolongan kepada jaksa dan hakim itu sendiri, atau jika ada jalan lain, kepada orang kuat lainnya. Pada saat itu pula banyak advokat meninggalkan profesinya”.

“Campur tangan kekuasaan eksekutif pada pengadilan mencapai puncaknya dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor. 19 Tahun 1964 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Dalam Undang-Undang tersebut dimuat ketentuan-ketentuan yang bertentangan secara diametral dengan asas-asas negara hukum atau rule of law yang mengakui pengadilan bebas sebagai unsur esensial dan memastikan. Sejak itu boleh dikatakan peranan para advokat menjadi lumpuh dan bantuan hukum menjadi tidak ada artinya sama sekali. Periode ini kiranya merupakan periode pahit bagi sejarah bantuan hukum di Indonesia.”<sup>30</sup>

Angin segar dalam sejarah bantuan hukum dimulai pada saat era Orde Baru. Dalam hal ini Adnan Buyung Nasution, sebagaimana dikutip Bambang Sunggono dan Aries Harianto dalam Buku Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia, menulis sebagai berikut:

“...Periode ini dimulai ketika gagalnya kudeta PKI yang disusul jatuhnya rezim Soekarno. Pada mulanya atau tahun-tahun pertama tampak ada drive yang kuat sekali untuk membangun kembali kehidupan hukum dan ekonomi yang sudah hancur berantakan. Disamping program rehabilitasi ekonomi, terasa sekal adanya usaha-usaha untuk menumbuhkan kebebasan berbicara, kebebasan pers, juga kebebasan mimbar pada universitas.

---

<sup>30</sup>Abdurrahman, *Op. cit.*, h. 46.

Independency pengadilan mulai dijalankan dan respek kepada hukum mulai tumbuh kembali.”

Usaha pembangunan kembali ini berpuncak pada digantinya Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1964 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman dengan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 yang kembali menjamin kebebasan peradilan dari segala campur tangan dan pengaruh-pengaruh kekuatan dari luar lainnya dalam segala urusan pengadilan.<sup>31</sup>

Menurut ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970, untuk pertama kalinya secara eksplisit diberikan jaminan mengenai hak atas bantuan hukum. Dalam satu bab khusus tentang bantuan hukum, terdapat ketentuan-ketentuan bahwa setiap orang yang berperkara berhak memperoleh bantuan hukum. Juga ada ketentuan bahwa seorang tersangka dalam perkara pidana berhak menghubungi dan meminta bantuan penasihat hukum sejak saat dilakukan penangkapan atau penahanan.<sup>32</sup>

Sejalan dengan perkembangan bantuan hukum, berkembanglah suatu ide untuk mendirikan semacam biro konsultasi hukum sebagaimana yang pernah didirikan di Sekolah Tinggi Hukum (*Rechtshogeschool*) Jakarta pada tahun 1940 oleh Prof. Zeylemaker, seorang Guru Besar Hukum Dagang dan Hukum Acara Perdata, yang melakukan kegiatannya berupa pemberian nasihat hukum kepada rakyat yang tidak mampu, di samping juga untuk memajukan kegiatan klinik hukum. Diawali pada tahun 1954,

---

<sup>31</sup> Bambang Sunggono dan Aries Harianto, *Op. cit.*, h.15

<sup>32</sup> Abdurrahman, *Op. cit.*, h. 48.

didirikan Biro Tjandra Naya yang dipimpin oleh Prof. Ting Swan Tiong yang mana pada waktu itu lebih mengutamakan konsultasi hukum bagi orang-orang Cina. Selanjutnya, atas usulan Prof. Ting Swan Tiong yang disetujui oleh Prof. Sujono Hadibroto (Dekan Fakultas Hukum Universitas Indonesia), pada tanggal 2 Mei 1963 didirikan Biro Konsultasi Hukum di Universitas Indonesia dengan Prof. Ting Swan Tiong sebagai ketuanya. Kemudian pada tahun 1968, biro ini berganti nama menjadi Lembaga Konsultasi Hukum, dan pada tahun 1974, menjadi Lembaga Konsultasi dan Bantuan Hukum (LKBH). Kemudian pada tahun 1967, Biro Konsultasi Hukum juga didirikan di Fakultas Hukum Universitas Padjajaran.<sup>33</sup>

Bersamaan dengan itu, berkembang pula ide untuk mendirikan suatu organisasi atau perkumpulan bagi para advokat, pada awalnya perkumpulan-perkumpulan advokat yang ada belum dalam bentuk satu wadah kesatuan organisasi advokat nasional. Dimulai sekitar tahun 1959-1960 dimana para advokat yang berasal dari Jawa Tengah berkumpul di Semarang dan sepakat untuk mendirikan organisasi advokat yang dinamakan Balie di Jawa Tengah. Selanjutnya, perkumpulan advokat berkembang dan bermunculan di daerah-daerah lain, seperti Balai Advokat di Jakarta, Bandung, Medan, dan Surabaya.

Usaha pembentukan wadah kesatuan yang sesungguhnya bagi advokat sudah lama direncanakan sejak Kongres I Persahi (Persatuan Sarjana Hukum Indonesia) pada tahun 1961 di Yogyakarta dimana pada waktu itu

---

<sup>33</sup>Bambang Sunggono dan Aries Harianto, *Op. cit.*, h.16.

hadir para ahli hukum dan advokat sebagai peserta kongres. Lalu bertepatan dengan saat berlangsungnya Seminar Hukum Nasional I pada tanggal 14 Maret 1963 di Jakarta, tokoh-tokoh advokat sebanyak 14 orang mencetuskan berdirinya suatu organisasi advokat yang kemudian dikenal dengan nama Persatuan Advokat Indonesia (PAI) dengan ketuanya Mr. Loekman Wiriadinata yang bertugas menyelenggarakan dan mempersiapkan suatu kongres nasional para advokat Indonesia. Berdirinya PAI tersebut mendapat perhatian dari Pemerintah Republik Indonesia pada masa itu yang kemudian mengundang para pengurus PAI untuk ikut berperan serta dalam penyusunan rancangan undang-undang yang berhubungan dengan lembaga pengadilan dan pelaksanaan peradilan Indonesia. Selanjutnya pada tanggal 29 Agustus 1964 diselenggarakan Kongres I/Musyawarah Advokat yang berlangsung di Hotel Danau Solo yang dihadiri oleh perwakilan-Perwakilan advokat se-Indonesia dan kemudian pada tanggal 30 Agustus 1964 diresmikan berdirinya Persatuan Advokat Indonesia (Peradin).<sup>34</sup>

Salah satu proyek Peradin adalah pendirian suatu Lembaga Bantuan Hukum. Hal ini terealisasi dengan didirikannya Lembaga Bantuan Hukum (LBH) di Jakarta pada tanggal 26 Oktober 1970 di bawah pimpinan Adnan Buyung Nasution,<sup>35</sup> yang dibentuk berdasarkan Surat Keputusan Pimpinan PERADIN tanggal 26 Oktober 1970 Nomor. 001/Kep/DPP/10/1970, dan

---

<sup>34</sup> Frans Hendra Winata, *Bantuan Hukum – Suatu Hak Asasi Manusia Bukan Belas Kasihan*, *Op. cit.*, h. 26 .

<sup>35</sup> Bambang Sunggono Nomor dan Aries Harianto, *Loc.cit.*



mulai berlaku pada tanggal 28 Oktober 1970.<sup>36</sup> Pada tahun 1980, Lembaga Bantuan Hukum ini berubah nama menjadi Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia (YLBHI).<sup>37</sup> Delapan bulan setelah berdirinya LBH di Jakarta, pengembangan LBH di daerah lainnya meningkat, yakni dengan lahirnya Lembaga-Lembaga Bantuan Hukum di Medan, Yogyakarta, Solo, dan Palembang. Disamping itu, beberapakota lainnya di daerah-daerah juga mengirimkan utusannya ke LBH di Jakarta untuk meninjau dan mempelajari segala sesuatu mengenai LBH di Jakarta dengan maksud hendak mendirikan Lembaga Bantuan Hukum di daerahnya.

Selama periode ini, keberadaan bantuan hukum sangat terasa karena adanya tanggung jawab profesional para ahli hukum. Yang penting di sini adalah adanya keinginan untuk menyumbangkan keahlian profesional kepada rakyat miskin yang buta hukum. Pada masa ini kegiatan bantuan hukum lebih banyak diarahkan kepada penanganan perkara (pidana, perdata, subversi) dan sebagainya di pengadilan, dan juga di luar pengadilan (nasihat dan konsultasi).

Memasuki tahun 1974-1976, mulai dirasakan adanya keterbatasan-keterbatasan, baik yang sifatnya intern maupun ekstern, misalnya keterbatasan tenaga, dana, dan organisasi, serta kesadaran hukum yang rendah di kalangan rakyat, termasuk para pejabat. Karena itu mulai dirasakan bahwa tidak akan mungkin efektif kegiatan bantuan hukum itu apabila tanpa mengajak pihak lain untuk berperan serta. Di sinilah muncul

---

<sup>36</sup>Abdurrahman, *Op. cit.*, h. 50.

<sup>37</sup>Frans Hendra Winata, *Bantuan Hukum – Suatu Hak Asasi Manusia Bukan Belas Kasihan*, *Op. cit.* h. 50.

gagasan penerangan hukum, penataran hukum, dan diskusi hukum. Di sini pula bermulanya kegiatan tambahan bantuan hukum dari penanganan perkara menjadi penanganan perkara plus penerangan dan penataran hukum (Non litigasi).<sup>38</sup>

Selama era Orde Baru, masalah bantuan hukum tumbuh dan berkembang dengan pesat. Misalnya saja, sejak tahun 1978, banyak bermunculan Lembaga Bantuan Hukum dengan menggunakan berbagai nama. Ada Lembaga Bantuan Hukum yang sifatnya independen, ada Lembaga Bantuan Hukum yang dibentuk oleh suatu organisasi politik atau suatu organisasi masa, ada pula yang dikaitkan dengan lembaga pendidikan, dan lain sebagainya.<sup>39</sup> Pada tahun 1979 terdapat tidak kurang dari 57 Lembaga Bantuan Hukum yang terlibat dalam program pelayanan hukum kepada masyarakat miskin dan buta hukum.<sup>40</sup>

Pada masa ini, terjadi perpecahan dalam tubuh Peradin sehingga banyak bermunculan organisasi advokat yang baru, seperti misalnya Ikatan Advokat Indonesia (Ikadin), Asosiasi Advokat Indonesia (Aai), Ikatan Penasihat Hukum Indonesia (Iphi), Himpunan Advokat dan Pengacara Indonesia (Hapi), Serikat Pengacara Indonesia (Spi), Asosiasi Konsultan Hukum Indonesia (Akhi), Himpunan Konsultan Hukum Pasar Modal (Hkhpm) dan Asosiasi Pengacara Syari'ah Indonesia (Apsi). Setelah diundangkannya Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat disebutkan dalam Pasal 32 Ayat (4) perintah untuk membentuk suatu

---

<sup>38</sup> T. Mulya Lubis, *Op. cit.*, h. 71

<sup>39</sup> Abdurrahman, *Op. cit.*, h.52.

<sup>40</sup> Bambang Sunggono dan Aries Harianto, *Loc. cit.*

organisasi advokat yang bersifat single bar association (wadah tunggal) dalam jangka waktu 2 tahun setelah berlakunya Undang-Undang tersebut. Berdasarkan perintah tersebut, dibentuklah Persatuan Advokat Indonesia (Peradi). Peradi inilah yang sampai saat ini bertindak sebagai wadah tunggal organisasi advokat Indonesia.

Selama era reformasi, banyak usaha yang telah dilakukan untuk membentuk suatu undang-undang yang secara khusus mengatur mengenai bantuan hukum. Namun kebanyakan ketentuan tentang bantuan hukum diatur dalam suatu undang-undang yang tidak secara khusus mengatur mengenai bantuan hukum, seperti Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 jo. Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, KUHAP, dan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat.

Merealisasikan kegiatan bantuan hukum selama belum adanya undang-undang yang secara tegas mengatur mengenai bantuan hukum, dikeluarkanlah Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2010 tentang 23 Pedoman Pemberian Bantuan Hukum, selanjutnya disebut Sema, yang pada dasarnya melaksanakan amanat Pasal 56 dan 57 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Ketentuan SEMA ini memerintahkan setiap Pengadilan Negeri, Pengadilan Agama, dan Pengadilan TUN di Indonesia untuk segera membentuk Pos Bantuan Hukum, selanjutnya disebut Posbakum,

guna memberikan bantuan hukum kepada masyarakat yang tidak mampu secara ekonomis.<sup>41</sup>

Guna melaksanakan amanat Sema, sejak tahun 2011 telah dibentuk Pos-Pos Bantuan Hukum di banyak Pengadilan Agama dan Pengadilan Negeri di seluruh Indonesia. Pembentukan Posbakum tersebut dilakukan secara bertahap. Pada tahun 2011, misalnya, dibentuk 46 Posbakum di 46 Pengadilan Agama di seluruh Indonesia. Pada tahun 2012, jumlah Posbakum bertambah menjadi 69 di 69 Pengadilan Agama di seluruh Indonesia. Pada tahun 2013, jumlah Posbakum yang ada masih tetap sama dengan tahun sebelumnya. Pada tahun 2014, direncanakan penambahan 5 Posbakum di 5 Pengadilan Agama di Indonesia, antara lain di Pengadilan Agama Stabat, Pengadilan Agama cibinong, Pengadilan Agama Purwokerto, Pengadilan Agama Tulungagung, dan Pengadilan Agama Girimenang, sehingga total Posbakum di Pengadilan Agama di seluruh Indonesia menjadi 74 Posbakum.<sup>42</sup>

Usaha untuk membentuk suatu undang-undang khusus mengenai bantuan hukum membuahkan hasil dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum. Dengan lahirnya Undang-Undang tersebut, pemberian bantuan hukum di Indonesia mencapai suatu ketegasan melalui tatanan prosedural yang tegas dan pasti yang diatur dalam undang-undang tersebut sehingga lebih menjamin

---

<sup>41</sup> Lampiran 7 Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2010 Tentang Pedoman Pemberian Bantuan Hukum

<sup>42</sup> Tahun 2014 Posbakum Bertambah 5 Menjadi 74, diakses dari <http://www.badilag.net/direktori-dirjen/17982-tahun-2014-posbakum-bertambah-5-menjadi-74-111.html>, pada tanggal 22 Juli 2017, pukul 19.45.

kepastian hukum bagi perlindungan hak-hak masyarakat miskin guna memperoleh keadilan dan persamaan di muka hukum.

## 2. Bantuan Hukum Menurut Hukum Islam

Hukum dalam kamus bahasa Arab yang berarti putusan. Berarti memerintah. Hukum Islam merupakan seperangkat peraturan berdasarkan wahyu Allah SWT tentang tingkah laku *mukallahaf* yang diakui dan diyakini mengikat untuk semua yang beragama Islam.<sup>43</sup>

Berdasarkan penelitian, telah ditetapkan bahwa dalil syara' yang menjadi dasar pengambilan hukum yang berhubungan dengan perbuatan manusia ada empat, yaitu, Al-Qur'an, Sunnah, Ijma' dan Qiyas. Mayoritas tokoh umat Islam telah sepakat bahwa empat hal tersebut dapat digunakan sebagai dalil. Apabila ditemukan suatu kejadian/peristiwa hukum, maka pertamakali dicari hukumnya ialah dalam Al-Qur'an bila tidak ditemukan, maka harus dicari dalam Sunnah, maka harus dilihat apakah mujtahid telah bersepakat tentang hukum dari kajian tersebut, dan apabila ditemukan, maka hal tersebut harus dilaksanakan. Apabila tidak ditemukan juga, maka harus berijtihad mengenai hukum atas kejadian/peristiwa hukum tersebut dengan mengqiyaskan kepada hukum yang memiliki *nash*.<sup>44</sup>

Pada dasarnya, konsep bantuan hukum (*the concept of legal aid and legal service*) berkaitan erat dengan ketentuan hukum Islam yang mengajarkan kepada pemeluk agama agar melindungi hak-hak hukum

---

<sup>43</sup> Amir Syarifudin, *Ushul Fiqih, Jilid II*, Logos Wahana Ilmu, Jakarta, 1987, h. 4

<sup>44</sup> Abdul Wahab Khallaf, *Ilmu Ushul Fiqh*, Amani, Jakarta, 2002, h.13-14

setiap individu, bahwa setiap orang sama kedudukannya dihadapan hukum, dan adanya suatu kewajiban menegakkan hukum dan keadilan setiap individu. Keutamaan hukum Islam tersebut menjadi dasar yang paling fundamental bagi adanya bantuan hukum dalam proses penegakan hukum Islam. Adapun dalam hukum Islam, kerangka filosofis konsep bantuan hukum berkaitan dengan teori penegakkan hukum dan teori HAM. Teori bantuan hukum dalam penegakan hukum dalam HAM berakar pada tiga konsep yakni konsep tentang manusia, konsep tentang hak dan kewajiban, dan konsep tentang penegakan hukum hak asasi manusia.

Pada konsep hukum Islam, manusia berkedudukan sama di depan hukum dan berhak mendapatkan jaminan keadilan. Dari konsep tersebut, pemenuhan hak dan kewajiban hukum menjadi tesis bagi tercapainya tujuan keadilan hukum itu sendiri.<sup>45</sup> Untuk menjamin persamaan hukum dan keadilan, Juhaya S Praja dalam Filsafat Hukum Islam menjelaskan prinsip-prinsip hukum Islam yang erat kaitannya dengan penegakan hukum, diantaranya prinsip tauhid, prinsip persamaan, prinsip *amar ma'ruf nahi munkar*, prinsip tolong menolong, prinsip musyawarah, dan prinsip toleransi.<sup>46</sup>

---

<sup>45</sup> Didi Kusnadi, *Bantuan Hukum dalam Islam*, CV Setia Pustaka, Bandung, 2012, h. 297

<sup>46</sup> *Ibid.* h.40

### 3. Konsep Bantuan Hukum dalam Islam

Perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia (HAM) telah lama dikenal dalam Islam. Perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia ini merupakan salah satu bentuk dari upaya penegakan keadilan. Jika ditelaah lebih dalam, banyak ayat Al-Qur'an maupun As-Sunnah yang menjadi dasar bagi teori persamaan hak. Ayat-ayat Al-Qur'an yang menjadi dasar tersebut diantaranya Q.S. Al-An'am: 151 yang menjadi dasar adanya hak untuk hidup, Q.S. Al-Hujurat: 13 yang menjadi dasar adanya hak persamaan derajat, Q.S. Al-Ma'idah: 2 dan 8 yang menjadi dasar adanya hak memperoleh keadilan, Q.S. Al-Baqarah: 188 yang menjadi dasar hak perlindungan harta dan milik, Q.S. Al-Baqarah: 256 dan Yunus: 99 yang menjadi dasar hak kebebasan beragama, serta masih banyak lagi ayat Al-Qur'an yang mengisyaratkan pemenuhan hak-hak manusia menurut fitrahnya.<sup>47</sup>

Subhi Mahmasani dikenal sebagai seorang pemikir Islam di Mesir yang banyak menjelaskan tentang HAM dalam bukunya *Huquq Al-Insan Fi Al-Islam*. Menurutny konsep HAM dalam Islam didasarkan pada kesetaraan hak dan kewajiban antara sesama manusia. Konsep ini berpijak secara normatif pada prinsip persamaan (*al-musawat*) dan kebebasan (*al-hurriyat*) dalam norma-norma syari'ah bahwa prinsip paling fundamental tentang harkat martabat kemanusiaan lebih didasarkan pada pemenuhan hak dan kewajiban yang melekat pada setiap manusia tanpa diskriminasi

---

<sup>47</sup>*Ibid.*, hlm. 36

ras, suku, warna kulit, bahasa, jenis kelamin, keyakinan beragama, sikap politik, status sosial dan lain-lain. Persamaan hak ini menjadi dasar bagi perumusan konsep bantuan hukum dalam Islam.<sup>48</sup>

Bantuan hukum merupakan bagian dari hukum acara peradilan Islam. Hukum acara peradilan Islam (*fiqh murafa'at*) adalah ketentuan-ketentuan yang ditunjukkan kepada masyarakat dalam usahanya mencari kebenaran dan keadilan bila terjadi, perkosaan atas suatu ketentuan hukum materil, hukum acara meliputi ketentuan-ketentuan tentang cara bagaimana orang harus menyelesaikan masalah dan mendapatkan keadilan dari hukum, apabila kepentingan atau haknya dilanggar oleh orang lain dan sebaliknya, bagaimana cara mempertahankan apabila dituntut oleh orang lain.<sup>49</sup>

Peradilan Islam memiliki 6 unsur peradilan, yakni hakim (*qadhi*), hukum, *mahkum bihi*, *mahkum 'alaihi* (si terhukum), *mahkum lahu* (si pemenang perkara), dan sumber hukum (putusan).<sup>50</sup> Tersangka atau terdakwa dalam hal ini masuk dalam kategori *mahkum 'alaihi* (si terhukum). Dalam hukum acara peradilan Islam terdapat tahap pembuktian. Yakni baik pembuktian yang dilakukan oleh pelaku maupun korban. Sesuai asas praduga tidak bersalah dan persamaan di hadapan hukum, dalam proses pembuktian, terdakwa atau pelaku mendapatkan hak untuk mengajukan pembuktian, seperti; pengakuan, saksi, dan alat-alat

---

<sup>48</sup>*Ibid.*, hlm. 38

<sup>49</sup>Asadullah Al-Faruq, *Hukum acara peradilan Islam*, (Yogyakarta: PT Pustaka Yudistia, 2009) h. 3

<sup>50</sup>Teungku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, (Semarang: PT Pustaka Rizki Putra, 1997), h.39-41.



bukti lain yang berhubungan dengan tindak pidana yang dilakukannya. Setelah tahap ini dilalui, hukuman pidana dan hukuman perdata dapat dijatuhkan setelah nyata didapati bukti-bukti yang menyakinkan.<sup>51</sup>

Bantuan hukum dalam Islam dikenal dengan istilah kuasa hukum. Dimana kuasa hukum dalam bahasa Arabnya disebut *al-wakalah fial-khusumah*. Menurut Sayyid Sabiq, Al Wakalah adalah pelimpahan kekuasaan oleh seseorang kepada yang lain dalam hal-hal yang dapat diwakilkan.<sup>52</sup> Al-wakalah masih bersifat umum, mencakup semua aktifitas perwakilan di bidang muamalah, seperti wakil dagang, wakil rakyat, wakil penguasa, dan sebagainya. Adapun *al-wakalah fi al-khusumah* (kuasa hukum) secara khusus ditemukan dalam berperkara atau sengketa di pengadilan.

Adapun dalam hukum Islam, kerangka filosofis bantuan hukum berkaitan dengan teori penegakan hukum dan teori HAM. Teori bantuan hukum dalam HAM berakar dari tiga konsep. Pertama, konsep tentang manusia (*mafhum al-insan*), kedua, konsep tentang hak dan kewajiban (*mafhum al-huquq wa al-wajibat*), dan ketiga, konsep tentang penegakan hukum hak asasi manusia (*mafhum al-hukm fi huquq al-insan*). Ketiga konsep tersebut diduga sangat memengaruhi perbedaan konsep bantuan hukum dalam hukum Islam dan hukum barat.<sup>53</sup>

---

<sup>51</sup> Ibnu Qoyyim Al-Jauziyah, *Hukum acara peradilan Islam*, Terjemahan dari kitab (*Al-Thuruq al-hukumiyyah fi al-siyasah al-syari'iyah*), (Yogyakarta:Pustaka Pelajar, 2006)

<sup>52</sup>Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah 13*-terjemahan, Bandung:AL-Ma'arif 1987), h. 55

<sup>53</sup>Didi Kusnadi, *Bantuan Hukum dalam Islam*, h. 29

Teori HAM yang berkaitan dengan bantuan hukum yaitu mengenai teori persamaan hak hukum manusia. Dalam hukum Islam, teori persamaan hak hukum manusia didasarkan pada teori kehormatan manusia (*al-fitrah*). Secara alami dan hakiki (*fitrah*), setiap orang memiliki hak untuk bebas dalam harkat dan martabat. Teori ini dikemukakan oleh Al-Maududi dalam *Human Right in Islam* bahwa ,secara fitrah setiap orang terlahir dalam keadaan bebas dan sama dalam harkat dan martabat' (*all human beings are born and equal in dignity and right*).<sup>54</sup>

Konsep yang terdapat dalam hukum Islam, manusia kedudukannya sama di hadapan hukum dan berhak mendapatkan jaminan keadilan. Dari konsep itu, pemenuhan hak dan kewajiban hukum menjadi tesis bagi terciptanya tujuan keadilan hukum itu sendiri. Akan tetapi, yang perlu digarisbawahi adalah otoritas pembuat hukum mutlak di tangan Allah, sedangkan penguasa dan rakyat hanya diberi amanat untuk menyelesaikan urusan-urusan publik bersumber pada wahyu dan selebihnya ditentukan oleh manusia sendiri melalui ijtihad berdasarkan prinsip musyawarah. Implikasinya segala proses penegakan hukum dan tujuan diberlakukannya hukum hendaknya ditujukan untuk keadilan dan kemaslahatan manusia tanpa harus mengabaikan wahyu. Konsep paling populer tentang penegakan hukum Islam adalah teori tujuan hukum *syara'* (*maqhasid al-syari'ah*) yang dikemukakan oleh Imam Asy-Syatibi.<sup>55</sup>

---

<sup>54</sup>*Ibid.*, h.36

<sup>55</sup>*Ibid.*,h.29-30

Teori-teori yang melandasi adanya bantuan hukum dalam Islam tersebut, dalam prakteknya berlaku pada pelaksanaan terhadap proses penyelesaian perkara di pengadilan, baik perkara pidana maupun perdata. Dalam proses peradilan pidana, perlindungan terhadap HAM juga berhak dimiliki oleh tersangka atau terdakwa. Dimana, pada tahap pemeriksaan di sidang pengadilan, hukum pidana Islam memberi jaminan bagi terdakwa sebagai berikut :<sup>56</sup>

- a. Hak untuk membela diri, hak ini merupakan hak yang paling penting karena dengannya terdakwa dapat menyangkal tuduhan terhadapnya baik melalui bantahan terhadap bukti yang memberatkan atau mengajukan bukti untuk pembebasan (seperti suatu alibi).
- b. Hak pemeriksaan pengadilan, (*the right to judicial trial*), hak ini merupakan hak bagi terdakwa untuk diadili di muka sidang dan diadili secara terbuka.
- c. Hak atas peradilan yang adil dan tidak memihak, merupakan bentuk mewujudkan keadilan dan kesamaan di antara manusia termasuk terdakwa
- d. Hak untuk meminta ganti rugi karena putusan yang salah, dalam hal ini jika seorang hakim menjatuhkan putusan yang salah secara tidak sengaja, terhukum berhak atas kompensasi dari baitul maal (perbendaharaan negara) untuk banding dan pengaduan kepada *wali al-Mazalim*.

---

<sup>56</sup>Topo santoso, *Membuktikan hukum pidana Islam: Penegakan Syariat Dalam Wancana dan Agenda*, Jakarta, Gema Insani Perss, 2003, h.61-64

- e. Keyakinan sebagai dasar dari terbuktinya kejahatan, hukum Islam meletakkan asas praduga tak bersalah sebagai landasan dari aturan-aturan pidana substansi dan prosuderal. Sebagai konsekuensinya, keraguan dapat menjadi dasar untuk putusan bebas dan tidak dapat menjadi dasar bagi terbuktinya kejahatan, karena penghapusan harus didasarkan pada ketegasan dan keyakinan.

Salah satu hak-hak yang dimiliki terdakwa diatas adalah hak untuk membela diri. Hak-hak yang berkaitan dengan hak tersebut dan merupakan aspek-aspek dari hak membela diri adalah sebagai berikut:

- a. Terdakwa harus diberi informasi tentang tuduhan terhadapnya dan bukti-bukti yang ada dalam kasus itu, baik yang membuktikan ataupun yang membebaskan. Dia juga harus diberitahukan tentang hal-hal yang berpengaruh diseperti kasus itu seluruhnya.
- b. Terdakwa harus mampu membela dirinya sendiri
- c. Terdakwa berhak menyewa seorang pengacara untuk membantunya dalam pembelaan.

Hak yang dimiliki terdakwa untuk membela diri merupakan salah satu bentuk pembelaan itu sendiri dalam Islam. Bantuan hukum merupakan salah satu perwujudan dari hak tersebut. Dimana bantuan hukum tersebut diberikan oleh seseorang kepada terdakwa. Orang yang melakukan bantuan hukum dalam Islam dikenal dengan *Al-Mahami*.

## B. Arbitrase

### 1. Pengertian Arbitrase

Arbitrase merupakan salah satu cara penyelesaian sengketa diluar pengadilan yang disukai oleh para pengusaha, karena dinilai sebagai cara yang paling serasi dengan kebutuhan dalam dunia bisnis. Arbitrase dinilai sebagai suatu pengadilan pengusaha yang independen guna menyelesaikan sengketa sesuai dengan keinginan dan kebutuhan mereka.<sup>57</sup>

Arbitrase dalam bahasa Prancis disebut sebagai *arbitrage* sedangkan dalam bahasa Inggris disebut dengan *arbitration*. Arbitrase berarti penyelesaian dan pemeriksaan (putusan) oleh seorang atau badan perantara. Dunia dagang (*commercial arbitration*) dan perburuan arbitrase (*industrial arbitration*) banyak sekali diselenggarakan untuk menghindari perkara di depan pengadilan negeri, yang mungkin menimbulkan biaya serta banyak waktu.<sup>58</sup>

Arbitrase merupakan suatu perdamaian dimana pihak-pihak yang terlibat bersepakat untuk/agar perselisihan mereka tentang hak pribadi yang dapat mereka kuasai sepenuhnya diperiksa dan diadili oleh hakim yang tidak memihak, yang ditunjuk oleh para pihak sendiri yang putusannya mengikat bagi kedua belah pihak.<sup>59</sup> Adapun orang yang disepakati oleh kedua belah pihak yang bersengketa untuk memberikan keputusan yang akan ditaati oleh kedua belah pihak disebut arbiter.

---

<sup>57</sup>Muhammad Ardiansyah, 2014, *Pembatalan Arbitrase Nasional Oleh Pengadilan Negeri*, hlm.2 <https://academia.edu>, diakses tanggal 8 agustus 2016

<sup>58</sup> Yayasan Dana Buku Franklin, *Ensiklopedia Umum*, Kanisus, Jakarta, 1977, h.76

<sup>59</sup>Mahkamah Agung RI, dkk, *Buku Tanya jawab Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2008 Tentang pelaksanaan Mediasi di Pengadilan*, MA RI, Jakarta, 2008 h.18

Sedangkan arbitrase diartikan sebagai usaha perantara dalam meleraikan sengketa.<sup>60</sup>

Arbitrase menurut Pasal 1 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Menurut Frank Alkoury dan Eduar Elkoury, arbitrase ialah suatu proses yang mudah atau simple yang dipilih oleh pihak secara sukarela yang ingin agar perkaranya diputus oleh juru sita yang netral sesuai dengan pilihan mereka, dimana putusan mereka didasarkan dalil-dalil dalam perkara tersebut. Para pihak setuju sejak semula untuk menerima putusan tersebut secara final dan mengikat.<sup>61</sup>

Apabila dibandingkan dalam kedua unsur dalam definisi tersebut, maka akan tampak bahwa definisi dari Pasal 1 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase memfokuskan pada ada atau tidaknya adanya perjanjian yang dibuat oleh para pihak. Perjanjian arbitrase ialah suatu kesepakatan berupa klausa arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat oleh para pihak sebelum timbul suatu sengketa, atau suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat para pihak setelah timbulnya suatu sengketa. Sedangkan pada definisi kedua, difokuskan pada proses pelaksanaan dari lembaga arbitrase yaitu mudah dan simple. Proses yang mudah atau simple adalah suatu proses yang tidak

---

<sup>60</sup> Sudarsono, *Kamus Hukum*, Rineka Cipta, Jakarta, 2009, h.36

<sup>61</sup> Salim, *Hukum Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011h.142

memerlukan prosedur dan syarat-syarat yang berbelit-belit dan panjang, sebagaimana terjadi dalam perkara litigasi.<sup>62</sup>

Kesepakatan kedua belah pihak untuk menyerahkan sengketa kepada suatu badan arbitrase maka perjanjian (klausul) penyerahan sengketa tersebut harus dibuat. Perjanjian tersebut merupakan dasar hukum bagi yuridiksi badan arbitrase guna menerima dan menyelesaikan sengketa. Perjanjian arbitrase yang menyatakan kesepakatan para pihak untuk menyerahkan sengketa mereka kepada badan arbitrase dapat terbagi dalam dua golongan. Golongan pertama klausul arbitrase yang menunjuk kepada badan arbitrase yang sudah terlambang. Golongan kedua klausul arbitrase bersifat khusus adalah klausul yang menyatakan bahwa suatu sengketa tertentu yang timbul dari suatu perjanjian akan diserahkan kepada badan arbitrase. Sedangkan klausul arbitrase umum yakni klausul yang biasanya berkaitan dengan semua sengketa yang timbul diantara para pihak atau mengenai penafsiran dan pelaksanaan (perjanjian) yang berlaku diantara mereka.<sup>63</sup>

Adanya suatu perjanjian arbitrase meniadakan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian atau beda pendapat yang termuat di dalam perjanjian ke pengadilan. Pengadilan tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terkait dalam perjanjian arbitrase. Pengadilan wajib menolak dan tidak akan campur tangan dalam suatu

---

<sup>62</sup>*Ibid.* h.143

<sup>63</sup>Huala Adolf, *Hukum Penyelesaian Sengketa Internasional*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, h.48

penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase.<sup>64</sup> Badan arbitrase baru akan berfungsi apabila ada kesepakatan dan penunjukan dari para pihak. Kesepakatan para pihak pulalah yang akan menentukan kompetensi atau yuridiksi badan pengadilan arbitrase. Tujuan dan masalah atau sengketa yang harus diselesaikan atau diputus badan arbitrase juga ditentukan oleh para pihak. Penunjukan dan kompetensi arbitrase biasanya dituangkan dalam akta kompromi dan kesepakatan antara perjanjian para pihak yang ditentukan kemudian.<sup>65</sup>

Arbitrase dalam beberapa hukum terbagi dalam tiga hal, yakni sebagai berikut:

- a. Hukum acara perdata ialah peradilan oleh seorang partikelir (arbiter) yang diatur dalam KUHPdt Pasal 615-651. Kaidah pokoknya ialah bahwa hanya perkara atau selisih tentang hak-hak yang sungguh bersifat perseorangan boleh dihadapkan arbitrase. Selisih tersebut tentang status seseorang, hak-hak kewarganegaraan dan sebagainya. Secara singkat yakni perkara dalam hal mana menurut undang-undang tidak boleh berkompromi tak boleh diadili dalam arbitrase. Pada beberapa hal (Pasal 616 KUHPdt) dinyatakan dengan tegas bahwa tidak boleh berkompromi.
- b. Hukum bangsa-bangsa, salah satu jalan damai untuk mengadili sengketa antara negara-negara yaitu suatu aturan mengikat yang disusun oleh pihak-pihak yang bersangkutan. Aturan tersebut dimuat

---

<sup>64</sup>Sopnar Maru Hutagalung, *Praktik Pengadilan Perdata dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, h. 318

<sup>65</sup>Hula Adolf, *Op.Cit.*, h.51



dalam suatu keputusan yang sebelumnya telah dinyatakan akan ditaati oleh negara-negara tersebut. Sejak abad ke-18. Arbitrase internasional menginjak fase baru dengan kompromi perdamaian Den Haag yang melahirkan Mahkamah Arbitrase Tetap.

c. Arbitrase juga terdapat dalam bidang dagang dan sebagainya.<sup>66</sup>

Lembaga arbitrase ialah badan yang dipilih oleh para pihak yang bersengketa untuk menyelesaikan putusan mengenai sengketa tertentu. Namun, tanpa adanya suatu sengketa pun, lembaga arbitrase tanpa menerima permintaan yang diajukan oleh para pihak dalam suatu perjanjian, untuk memberikan suatu pendapat yang mengikat mengenai suatu persoalan berkenaan dengan perjanjian tersebut.

## **2. Dasar Hukum Penyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase**

Dalam ajaran Islam, semua aktivitas hendaknya selalu bersandarkan pada dasar hukum yang telah ditetapkan dalam Al-Qur'an dan As-Sunnah atau pun melalui hasil ijtihad. Eksistensi Majelis Tahkim atau Badan Arbitrase sangat dianjurkan dalam Islam guna mencapai kesepakatan yang masalah dalam penyelesaian suatu sengketa berbagai bidang kehidupan termasuk sengketa-sengketa dalam bidang muamalah (perdata). Hal itu dimaksudkan agar umat Islam terhindar dari perselisihan yang dapat memperlemah persatuan dan kesatuan ukhuwah Islamiyah. Dasar hukum

---

<sup>66</sup> Hasab Sadily, dkk, *Ensiklopedia Indonesia*, Jilid 1, PT Ichtiar Baru van Hoeve, Jakarta, 1987, h.258

bagi keharusan ber-tahkim adanya anjuran Al-Qur'an tentang perlunya "perdamaian", yaitu QS. Al Hujarat ayat 9 yang berbunyi sebagai berikut:

وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا ۖ فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ ۚ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا ۚ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴿٩﴾

*Dan kalau ada dua golongan dari mereka yang beriman itu berperang hendaklah kamu damaikan antara keduanya! tapi kalau yang satu melanggar Perjanjian terhadap yang lain, hendaklah yang melanggar Perjanjian itu kamu perangi sampai surut kembali pada perintah Allah. kalau Dia telah surut, damaikanlah antara keduanya menurut keadilan, dan hendaklah kamu Berlaku adil; Sesungguhnya Allah mencintai orang-orang yang Berlaku adil.*<sup>67</sup>

Dalam ayat lain QS. An-nisa ayat 35:

وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ ۖ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا ۚ إِنَّ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُّوفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴿٣٥﴾

*Dan jika kamu khawatir ada persengketaan antara keduanya, Maka kirimlah seorang hakam dari keluarga laki-laki dan seorang hakam dari keluarga perempuan. jika kedua orang hakam itu bermaksud Mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Mengenal.*<sup>68</sup>

Dasar hukum arbitrase selanjutnya adalah Al Hadis, selain Al-Qur'an dan Al-Hadis juga Ijmak (kesepakatan) ulama-ulama dari kalangan sahabat Rasulullah SAW. atas keabsahan praktek tahkim. Pada masa sahabat telah terjadi sengketa secara arbitrase di kalangan para sahabat dan

<sup>67</sup> Departemen Agama RI, Al Quran dan Terjemahannya (Al Qur'an wa Tarjamah Ma'nihi ila Al Lughah al Indonesiyyah), Makkah: Khadim Al Haramain Asy Syarifain Al Malik Fadh bin Abdul Aziz As Su'udi Ath Thaba'ah al Mushah Asy Syarif, 1412 H, hlm. 846

<sup>68</sup> Ibid., h.123

tak seorang pun yang menentanginya.<sup>69</sup> Bahkan Umar bin Khattab telah memberikan pengarahan dalam persoalan ini dengan menyatakan: “Perdamaian itu diperbolehkan diantara orang-orang Muslim, kecuali perdamaian yang menghalalkan yang haram atau mengharamkan yang halal”.<sup>70</sup>

Pelaksanaan syariat Islam di Indonesia didasarkan atas Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 29 ayat 2 impelmentasi adanya landasan konstitusional tersebut, beberapa perundang-undangan telah lahir yang berkaitan dengan kedudukan Basyarnas yaitu:

- a. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 sebagaimana yang diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 tahun 2006 tentang Peradilan Agama, dan terakhir dirubah dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009.
- b. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.
- c. Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.
- d. Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari’ah.
- e. Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

---

<sup>69</sup> Warkum Sumitro, Asas-asas Perbankan Islam dan Lembaga-lembaga Terkait (BMUI & Takaful ) di Indonesia, Jakrta: Rajawali Press, 1996, h.147

<sup>70</sup> Sayyid Sabiq, Fiqh al Sunnah, di-Indonesia oleh Mudzakir AS, dengan judul Fikih Sunnah, Jilid XIV, Bandung: Alma’arif, 1993, h.36

Dalam undang-undang tersebut keberadaan Basyarnas dianggap sebagai alternatif penyelesaian sengketa perdata di luar pengadilan (non litigasi) yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa ketika melakukan akad perjanjian.

### **C. Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (Basyarnas)**

#### **1. Pengertian Basyarnas**

Istilah arbitrase berasal dari Bahasa Belanda: “arbitrate” dan Bahasa Inggris: arbitration, dalam Bahasa Latin: arbitrare, yang berarti penyelesaian atau pemutusan sengketa oleh seorang hakim atau para hakim berdasarkan persetujuan bahwa mereka akan tunduk dan mentaati keputusan yang diberikan oleh hakim atau para hakim yang mereka pilih.<sup>71</sup> Dengan demikian arbitrase merupakan suatu peradilan perdamaian, dimana para pihak yang bersengketa atau berselisih menghendaki perselisihan mereka tentang hak-hak pribadi yang dapat mereka kuasai sepenuhnya, diperiksa dan diadili oleh hakim yang adil yaitu tidak memihak kepada salah satu pihak yang berselisih tersebut. Keputusan yang telah diambil mengikat bagi kedua belah pihak. Dalam pasal 1 ayat 1 Undang-Undang Nomor. 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif penyelesaian sengketa, bahwa yang dimaksud dengan arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan umum yang

---

<sup>71</sup> A. Rahmad Rosyidi, *Arbitrase dalam Perspektif Islam*, h.23

didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.<sup>72</sup>

## 2. Sejarah Berdirinya Arbitrase

Arbitrase dapat disepadankan dengan istilah tahkim. Tahkim berasal dari kata hakkama, secara etimologis berarti menjadikan seseorang sebagai pencegah suatu sengketa.<sup>73</sup> Lembaga ini telah dikenal sejak zaman pra-Islam. Pada masa itu, meskipun belum terdapat system peradilan yang terorganisir, setiap ada perselisihan mengenai hak milik waris dan hak-hak lainnya seringkali diselesaikan melalui bantuan juru damai atau wasit yang ditunjuk oleh masing-masing pihak yang berselisih.<sup>74</sup>

Gagasan berdirinya Lembaga Arbitrase Islam di Indonesia, diawali dengan bertemunya para pakar, cendekiawan muslim, praktisi hukum, para kyai dan ulama untuk bertukar pikiran tentang pentingnya lembaga arbitrase di Indonesia. Pertemuan ini dimotori Dewan Pimpinan Majelis Ulama Indonesia (MUI) pada tanggal 22 April 1992. Setelah mengadakan beberapa kali rapat dan beberapa kali penyempurnaan terhadap rancangan struktur organisasi dan prosedur beracara akhirnya pada tanggal 23 Oktober 1993 telah diresmikan Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI),<sup>75</sup> sekarang telah berganti nama menjadi Basyarnas yang diputuskan dalam Rakernas MUI tahun 2002. Perubahan bentuk dan

---

<sup>72</sup> Undang-Undang Arbitrase dan alternative penyelesaian sengketa, h.2

<sup>73</sup> A.Rahmad Rosyidi, *Arbitrase Dalam Perspektif Hukum Islam dan Positif*, h.143

<sup>74</sup> NJ Coulson, *a history of Islamic law*, h.10

<sup>75</sup> Warkum Sumitro, *Asas-asas Perbankan Islam dan Lembaga-lembaga Terkait, (BAMUI, Tafakul dan Pasar Modal Syari'ah di Indonesia)*, h. 67

pengurus BAMUI dituangkan dalam SK MUI Nomor kep-09/MUI/XII/2003 tanggal 24 Desember 2003 sebagai lembaga arbiter yang menangani penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah dibidang perbankan syari'ah dengan nasabahnya. Beberapa factor yang melatarbelakangi berdirinya lembaga arbitrase berdasarkan syari'at Islam adalah semakin maraknya kesadaran dan keinginan umat terhadap pelaksanaan hukum Islam, disamping juga karena faktor pertumbuhan dan perkembangan lembaga-lembaga keuangan syari'ah yang semakin pesat di Indonesia, khususnya sejak berdirinya Bank Muamalat Indonesia tahun 1992.<sup>76</sup>

Pada akhirnya peresmian Badan arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI) dilangsungkan pada tanggal 21 oktober 1993. Nama yang diberikan pada saat diresmikan adalah BAMUI. Peresmiannya ditandai dengan penandatanganan akta Nomortaris oleh dewan pendiri, yaitu Dewan Pimpinan Majelis Ulama (MUI) pusat yang diwakili K.H. Hasan Basri dan H.S. Projokusumo, masing-masing sebagai ketua umum dan sekretaris umum Dewan Pimpinan MUI. Sebagai saksi yang ikut menandatangani akta notaris masing-masing H.M. Soejono dan H. Zainulbahar, S.E. (Dirut. Bank Muamalat Indonesia) saat itu.

Selama kurang lebih 10 tahun BAMUI menjalankan perannya dengan pertimbangan yang ada bahwa anggota pembina dan pengurus BAMUI sudah banyak yang meninggal dunia, juga bentuk badan hukum yayasan

---

<sup>76</sup>Ahmad Dimiyati, *Sejarah Lahirnya BAMUI dalam Arbitrase Islam di Indonesia*, h.191

sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 16 tahun 2001 tentang yayasan yang sudah tidak sesuai dengan kedudukan BAMUI tersebut. Dalam salinan akta notaris Nomor 15 tanggal 29 Januari 2004 menyatakan bahwa keputusan rapat Dewan Pimpinan Majelis Ulama (MUI) Nomor : Kep 09/MUI/XII/2003 tanggal 24 Desember 2003 nama BAMUI diubah menjadi Basyarnas yang sebelumnya direkomendasikan dari hasil Rakernas MUI pada tanggal 23-26 Desember 2002, sehingga nama Basyarnas menjadi badan yang berada dibawah MUI dan merupakan perangkat organisasi MUI.

Basyarnas berdiri secara otonom sebagai salah satu instrument hukum yang menyelesaikan perselisihan para pihak, baik yang datang dalam lingkungan bank Islam, asuransi Islam maupun pihak lain yang memerlukannya. Bahkan, dari kalangan non muslim pun dapat memanfaatkan Basyarnas selama yang bersangkutan mempercayai kredibilitasnya dalam menyelesaikan sengketa.

Persoalan lain yang muncul antara yang pro dan kontra dengan adanya Basyarnas juga menyangkut bentuk organisasinya, anggaran dasar, prosedur beracaranya dan lain-lain yang berkaitan dengan persidangan. Dengan memahami pandangan bahwa Arbitrase Islam diperlukan secara murni untuk kepentingan bisnis dan perekonomian umat, maka perbedaan pandangan tersebut dapat mempersatukan visi tentang perlu adanya Basyarnas yang berdiri untuk menyelesaikan sengketa.

### 3. Fungsi dan Tujuan Basyarnas

Setiap lembaga/badan pasti memiliki tujuan yang hendak dicapainya untuk mendapatkan hasil yang optimal. Dengan tujuan tersebut maka suatu lembaga/badan dapat memperkirakan mutu didirikannya lembaga/badan tersebut. Seperti halnya Basyarnas memiliki fungsi dan tujuan, sebagai berikut:<sup>77</sup>

Menyelesaikan perselisihan/sengketa keperdataan dengan prinsip syari'ah mengutamakan usaha-usaha perdamaian (Ishlah). Menurut Islam mendamaikan persengketaan itu merupakan pekerjaan baik dan terpuji sebagaimana terkandung dalam Surat Al-Hujurat ayat 9 :

وَأِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا ۖ فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَاقْتُلُوا آلَیَّ تَبَغَىٰ حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ ۚ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا ۚ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴿٩﴾

*Artinya: "Dan kalau ada dua golongan dari mereka yang beriman itu berperang hendaklah kamu damaikan antara keduanya! tapi kalau yang satu melanggar Perjanjian terhadap yang lain, hendaklah yang melanggar Perjanjian itu kamu perangi sampai surut kembali pada perintah Allah. kalau Dia telah surut, damaikanlah antara keduanya menurut keadilan, dan hendaklah kamu Berlaku adil; Sesungguhnya Allah mencintai orang-orang yang Berlaku adil." QS. AL-Hujurat ayat (49):9<sup>78</sup>*

Lahirnya Basyarnas, sangat tepat karena melalui badan arbitrase tersebut, sengketa-sengketa bisnis yang operasionalnya menggunakan Syari'ah Islam maka dapat diselesaikan dengan mempergunakan Hukum

<sup>77</sup> Achmad Djauhari, *Arbitrase Syari'ah Indonesia*, h.46

<sup>78</sup> Al-Qur'an Tarjemah, <http://e-quran.sourceforge.net/chapter/004.html>



Islam.<sup>79</sup> Adanya Basyarnas sebagai suatu lembaga permanen, berfungsi untuk menyelesaikan kemungkinan terjadinya sengketa perdata diantara bank-bank syari'ah dengan para nasabahnya atau pengguna jasa mereka pada khususnya dan antara sesama umat Islam yang melakukan hubungan-hubungan keperdataan yang menjadikan Syari'ah Islam sebagai dasarnya, pada umumnya merupakan kebutuhan yang nyata.<sup>80</sup> Dikatakan selanjutnya, bahwa badan arbitrase akan lebih menitikberatkan pada tugas dan fungsinya untuk mencari titik temu diantara para pihak yang tengah berselisih melalui proses yang digali dari ruh ajaran dan akhlak Islam menuju jalan Ishlah. Disamping itu tujuan utama pendirian Basyarnas adalah sebagai berikut:<sup>81</sup>

- a. Memberikan penyelesaian yang adil dan cepat dalam sengketa-sengketa muamalah/perdata yang timbul dalam bidang perdagangan, industry, jasa dll.
- b. Menerima permintaan yang diajukan oleh para pihak dalam suatu perjanjian tanpa adanya suatu sengketa , memberikan suatu pendapat yang mengikat mengenai suatu persoalan berkenaan dengan perjanjian tersebut.

Dalam prakteknya Basyarnas tak hanya diperuntukan bagi orang Islam saja, lebih dari itu Basyarnas terbuka untuk semua kalangan bagi yang memerlukan.<sup>82</sup> Dengan begitu Basyarnas dapat memposisikan dirinya

---

<sup>79</sup>Mariam Darus Badrul Zaman Islam, *Arbitrase dalam Islam*, h.64

<sup>80</sup>Hartono Marjono, *Arbitrase Islamdi Indonesia*, h. 169-170

<sup>81</sup>M. Zein Effendi, *Arbitrase dalam Syariat Islam*, h. 72

<sup>82</sup>*Ibid.*, h. 78

sebagai lembaga yang mengedepankan persamaan untuk memberikan solusi bagi orang yang membutuhkan. Meski dalam proses pembelajaran Basyarnas tetap memberikan rasa kepedulian yang tinggi bagi para pihak yang bersengketa. Atas dasar inilah keberadaan Basyarnas patut dijadikan panutan bagi setiap lembaga yang bergerak dibidang perwasitan.

#### **4. Keunggulan dan Kelemahan Basyarnas**

Berdasarkan fungsi dan mekanisme penyelesaian sengketa melalui Basyarnas, Warkum Sumitro mengidentifikasi delapan keunggulan-keunggulan. Keunggulan-keunggulan tersebut diantaranya:<sup>83</sup>

- a. Memberikan kepercayaan kepada para pihak, karena penyelesaiannya secara terhormat dan bertanggung jawab.
- b. Cepat dan hemat biaya penyelesaian. Arbitrase lebih cepat dan lebih ringan biayanya dibandingkan pengadilan umum yang akan menyelesaikan persengketaan yang terjadi antara pihak. Melalui arbitrase tidak ada kemungkinan kasasi terhadap keputusan arbitrase, karena keputusannya final dan banding.
- c. Para pihak menaruh kepercayaan yang besar kepada para arbiter karena ditangani oleh orang-orang yang ahli di bidangnya (expertise).
- d. Proses pengambilan putusannya yang cepat, dan tidak melalui proses yang berbelit-belit dan biaya yang murah.

---

<sup>83</sup>Warkum Sumitro, *Asas-Asas Perbankan Islam dan Lembaga-lembaga Terkait*, h.167-

- e. Para pihak menyerahkan penyelesaian persengketaannya secara sukarela kepada orang-orang (badan) yang dipercaya, sehingga para pihak juga secara sukarela akan melaksanakan putusan arbiter sebagai konsekuensi atas kesepakatan mengangkat arbiter, karena hakikat kesepakatan itu mengandung janji, dan setiap janji harus ditepati.
- f. Didalam proses arbitrase pada hakikatnya mengandung perdamaian dan musyawarah. Sedangkan musyawarah dan perdamaian merupakan keinginan nurani setiap orang.
- g. Khusus untuk kepentingan muamalat Islam dan transaksi melalui Bank Muamalat Indonesia maupun BPR Islam, Basyarnas akan memberikan peluang bagi berlakunya hukum Islam sebagai pedoman penyelesaian sengketa karena di dalam setiap kontrak terdapat klausul diberlakukannya penyelesaian melalui Basyarnas

Disamping keunggulan-keunggulan diatas terdapat beberapa kelemahan. Apabila melihat perkembangan Basyarnas yang belum maksimal untuk mengimbangi pesatnya perkembangan lembaga keuangan syari'ah di Indonesia, sebaiknya Basyarnas melakukan perapihan manajemen dan sumber daya manusia yang ada. Untuk menjadi lembaga yang dapat dipercaya masyarakat, maka harus memiliki performance yang baik, memiliki gedung yang *representative*, administrasi yang baik, kesertarian yang selalu siap melayani para pihak yang bersengketa dan arbiter yang mampu membantu penyelesaian sengketa mereka secara baik dan memuaskan. Kondisi intern yang baik tersebut akan bertambah baik

apabila didukung dengan *law enforcement* dari pemerintah tentang putusan final dan binding dalam penyelesaian sengketa di Basyarnas.

Selain itu sosialisasi tentang keberadaan lembaga ini masih terbatas, upaya sosialisasi dalam rangka penyebarluasan informasi dan peningkatan pemahaman mengenai arbitrase syari'ah dapat dilakukan secara kontinyu dan melibatkan banker, alim ulama, tokoh masyarakat, penguasa, akademisi dan masyarakat secara umum.

## **5. Kewenangan Basyarnas Dalam Menyelesaikan Sengketa**

Basyarnas sebagai lembaga permanen yang didirikan oleh Majelis Ulama Indonesia (MUI) berfungsi menyelesaikan kemungkinan terjadinya sengketa muamalat yang timbul dalam hubungan perdagangan, industri, keuangan dan jasa. Pendirian lembaga ini awalnya dikaitkan dengan berdirinya BMI (Bank Muamalat Indonesia) dan BPRS (Bank Perkreditan Rakyat Syari'ah).

Disamping itu badan ini dapat memberikan suatu rekomendasi atau pendapat hukum (*bindend advice*), yaitu pendapat yang mengikat tanpa adanya suatu persoalan tertentu yang berkenaan dengan pelaksanaan perjanjian yang sudah barang tentu atas permintaan para pihak yang mengadakan perjanjian untuk diselesaikan<sup>84</sup>

Yurisdiksi Basyarnas meliputi penyelesaian sengketa muamalat/perdata secara adil dan cepat yang timbul dalam bidang

---

<sup>84</sup> Rahmadi Usman, *Aspek-aspek Hukum Perbankan Islam di Indonesia*, h.105

perdagangan, keuangan, industri, jasa dan lain-lain, yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa dan para pihak sepakat secara tertulis untuk menyerahkan penyelesaiannya kepada Basyarnas sesuai dengan Prosedur Basyarnas yang tertuang dalam Undang-Undang Nomor. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

#### **6. Prosedur Penyelesaian Sengketa Melalui Basyarnas**

Mengenai prosedur perkara di Basyarnas telah diatur dengan sistematis sejak masih didirikan BAMUI. Secara garis besar aturan tersebut dituangkan dalam peraturan prosedur BAMUI yang diberlakukan sejak 21 Oktober 1993. Beberapa tambahan yang terjadi setelah hanya bersifat teknis untuk menyempurnakan aturan yang telah ditetapkan sebelumnya. Sepanjang aturan tersebut tidak bertentangan dengan Undang-Undang Nomor. 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Adapun prosedur penyelesaian sengketa melalui Basyarnas dimulai dengan penyerahan secara tertulis oleh para pihak yang menyelesaikan persengketaan melalui Basyarnas sesuai dengan praturan prosedur yang berlaku. Para pihak yang bersengketa bersepakat akan menyelesaikan persengketaan mereka dengan *islah* (perdamaian) tanpa ada

suatu persengketaan berkenaan dengan perjanjian atas permintaan para pihak tersebut. Kesepakatan ini tercantum dalam klausa arbitrase.<sup>85</sup>

Prosedur arbitrase dimulai dengan didaftarkannya surat permohonan para pihak yang bersengketa kepada sekretaris Basyarnas. Berkas permohonan tersebut mesti mencantumkan alamat kantor atau tempat tinggal terakhir atau kantor dagang yang dinyatakan dengan tegas dalam klausula arbitrase.<sup>86</sup> Berkas permohonan itu berisikan nama lengkap, tempat tinggal atau tempat kedudukan kedua belah pihak atau para pihak.<sup>87</sup> Berkas juga memuat uraian singkat tentang duduknya sengketa dan juga apa yang dituntut. Pada dasarnya pengadilan agama tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase. Dengan adanya suatu perjanjian arbitrase tertulis, maka perjanjian itu meniadakan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian sengketa atau beda pendapat yang termuat dalam perjanjiannya ke pengadilan agama.<sup>88</sup> Dalam hal ini, Pengadilan agama menolak dan tidak akan campur tangan di dalam suatu penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase, kecuali dalam hal-hal tertentu yang ditetapkan oleh undang-undang. Surat perjanjian tertulis bahwa para pihak memilih penyelesaian sengketa melalui Basyarnas, hendaklah ditandatangani oleh para pihak, dimana di dalam perjanjian tersebut

---

<sup>85</sup> Perjanjian arbitrase adalah suatu kesepakatan berupa klausula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa, atau suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat para pihak setelah timbul sengketa.

<sup>86</sup> Ahmad Djauhari, *Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (Basyarnas)*, h.58

<sup>87</sup> *Ibid.* h.10

<sup>88</sup> Cik Basir, *Penyelesaian Sengketa Perbankan Syari'ah*, h.90

disebutkan bahwa para pihak memilih penyelesaian sengketa melalui arbitrase syari'ah. Perjanjian itu harus dibuat dalam bentuk akta Notaris. Para pihak boleh mengajukan tuntutan ingkar jika terdapat cukup bukti otentik yang menimbulkan keraguan bahwa arbiter yang ditunjuk akan melakukan tugasnya tidak secara bebas dan akan berpihak dalam mengambil keputusan usaha penyelesaian sengketa melalui mediator (arbiter) hendaklah memegang teguh kerahasiaan, dan dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari harus tercapai kesepakatan dalam bentuk tertulis yang ditandatangani oleh semua pihak yang terkait. Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat secara tertulis adalah final dan mengikat para pihak untuk dilaksanakan dengan itikad baik serta wajib didaftarkan di Pengadilan agama dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak pendaftaran.<sup>89</sup>

Terhadap keputusan arbitrase, para pihak dapat mengajukan permohonan pembatalan apabila putusan tersebut diduga mengandung unsur-unsur sebagai berikut:<sup>90</sup>

- a. Surat dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan setelah putusan dijatuhkan, diakui palsu atau dinyatakan palsu.
- b. Setelah putusan diambil ditemukan dokumen yang bersifat menentukan, yang disembunyikan oleh pihak lawan atau
- c. Putusan diambil dari tipu muslihat yang diakui oleh salah satu pihak dalam pemeriksaan sengketa.

---

<sup>89</sup>*Ibid.* h.65

<sup>90</sup>A. Rahmad Rosyidi, *Arbitrase Dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*, h.189

Permohonan pembatalan tersebut harus diajukan secara tertulis ditujukan kepada ketua pengadilan agama, dalam waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak hari penyerahan dan pendaftaran putusan arbitrase kepada panitera pengadilan agama. Jika permohonan pembatalan tersebut dikabulkan, maka ketua Pengadilan Agama dalam waktu paling lama 30 hari sejak permohonan pembatalan diajukan menjatuhkan putusan pembatalan.<sup>91</sup> Dalam hal ini, para pihak dapat mengajukan permohonan banding ke Mahkamah Agung yang memutuskan dalam tingkat pertama dan terakhir. Mahkamah Agung juga hanya diberi waktu maksimal 30 hari untuk memutuskan permohonan banding tersebut.

Mengenai biaya arbitrase ditentukan sendiri oleh arbiter, yang meliputi honorarium arbiter, biaya perjalanan dan biaya lain-lain yang dikeluarkan arbiter, biaya saksi dan atau saksi ahli yang diperlukan dalam pemeriksaan, dan biaya administrasi.

Bahasa yang digunakan dalam proses arbitrase adalah bahasa Indonesia, kecuali atas persetujuan arbiter atau majelis arbitrase para pihak dapat memilih bahasa lain yang digunakan. Selanjutnya pada pihak atau kuasanya mempunyai hak dan kesempatan yang sama dalam mengemukakan pendapat masing-masing. Penentuan Arbiter (hakam) dan

---

<sup>91</sup>*Ibid.*h.191



Putusan Syarat untuk menjadi arbiter, termasuk dalam hal ini arbiter syari'ah di Basyarnas adalah:<sup>92</sup>

- a. Cakap melakukan hukum
- b. Berumur paling rendah 35 tahun
- c. Tidak memiliki hubungan sedarah sampai dengan derajat kedua dengan salah satu pihak yang bersengketa
- d. Tidak memiliki kepentingan financial atau kepentingan lain atas putusan arbitrase
- e. Memiliki pengalaman serta menguasai secara aktif di bidangnya paling sedikit 15 tahun
- f. Bukan jaksa, hakim panitera dan pejabat peradilan lainnya

Dalam hal para pihak tidak dapat memilih arbiter, maka ketua pengadilan agama atau majelis arbitrase dapat menunjuk arbiter. Selanjutnya, arbiter atau majelis arbitrase dapat memerintahkan agar setiap dokumen atau bukti disertai dengan terjemahan ke dalam bahasa yang ditetapkan oleh arbiter atau majelis arbitrase. Arbiter atau majelis arbitrase dapat mendengar keterangan saksi atau mengadakan pertemuan yang dianggap perlu pada tempat tertentu di luar tempat arbitrase diadakan. Pemeriksaan saksi-saksi dan para saksi ahli di hadapan arbiter atau majelis arbitrase, diselenggarakan menurut ketentuan dalam hukum acara perdata. Para pihak menghadap arbiter pada hari yang telah ditentukan, dalam hal

---

<sup>92</sup> Undang-Undang Arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa 1991 (UU RI Nomor 30 Tahun 1991) pasal 12 Ayat (1)

ini arbiter atau majelis arbitrase terlebih dahulu mengusahakan perdamaian antara para pihak yang bersengketa. Jika terwujud perdamaian, maka arbiter atau majelis arbitrase membuat suatu akta perdamaian yang final dan mengikat para pihak dan memerintahkan para pihak untuk memenuhi ketentuan perdamaian tersebut. Pemeriksaan terhadap pokok sengketa dilanjutkan apabila usaha perdamaian tidak berhasil. Selanjutnya para pihak diberi kesempatan terakhir kali untuk menjelaskan secara tertulis pendirian masing-masing serta mengajukan bukti yang dianggap perlu untuk menguatkan pendiriannya dalam jangka waktu yang ditetapkan oleh arbiter atau majelis arbitrase. Jika diperlukan dapat dimintakan penjelasan tambahan dari para pihak secara tertulis, dokumen atau bukti lainnya yang dianggap perlu dalam jangka waktu yang ditentukan oleh arbiter atau majelis arbitrase.<sup>93</sup>

Pemeriksaan atas sengketa harus diselesaikan dalam waktu paling lama 180 hari sejak arbiter atau majelis arbitrase terbentuk. Jika diperlukan, maka jangka waktu ini dapat diperpanjang. Mengenai biaya pemanggilan dan perjalanan saksi atau saksi ahli dibebankan kepada pihak yang meminta.

Apabila pemeriksaan sengketa telah selesai, pemeriksaan segera ditutup dan ditetapkan hari sidang untuk mengucapkan putusan arbitrase. Putusan diucapkan dalam waktu paling lama 30 hari setelah pemeriksaan ditutup. Selanjutnya dalam waktu 14 hari setelah putusan diterima, para

---

<sup>93</sup>*Ibid.* pasal 45 ayat (1-2)

pihak dapat mengajukan kepada arbiter atau majelis arbitrase untuk melakukan koreksi terhadap kekeliruan administratif dan atau menambah atau mengurangi sesuatu tuntutan putusan.<sup>94</sup>

Dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 disebutkan juga alternatif penyelesaian sengketa yang diatur dalam satu pasal, yakni Pasal 6 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 yang menjelaskan tentang mekanisme penyelesaian sengketa. Sengketa atau beda pendapat dalam bidang perdata Islam dapat diselesaikan oleh para pihak melalui alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan pada iktikad baik dengan mengesampingkan penyelesaian secara litigasi.<sup>95</sup>

Apabila sengketa tersebut tidak dapat diselesaikan, maka atas kesepakatan tertulis para pihak, sengketa atau beda pendapat diselesaikan melalui bantuan seseorang atau lebih penasihat ahli maupun melalui seorang mediator.<sup>96</sup> Apabila para pihak tersebut dalam waktu paling lambat 14 (empat belas) hari dengan bantuan seorang atau lebih penasihat ahli maupun melalui seorang mediator tidak berhasil juga mencapai kata sepakat, atau mediator tidak berhasil mempertemukan kedua belah pihak, maka para pihak dapat menghubungi lembaga alternatif penyelesaian sengketa untuk menunjuk seorang mediator. Setelah penunjukan mediator

---

<sup>94</sup>*Ibid.* pasal 57-58

<sup>95</sup> Alternatif penyelesaian yang dimaksud dalam pasal 6 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 dapat dilakukan dengan cara *konsultasi, negosiasi, konsiliasi* dan *penilaian para ahli*.

<sup>96</sup> *Mimbar Hukum : Journal of Islamic Law* Nomor 66 Desember 2008, *Paradigma penyelesaian sengketa Syari'ah di Indonesia*, h.111

oleh lembaga alternatif penyelesaian sengketa, dalam waktu paling lama 7 hari usaha mediasi harus sudah dapat dimulai.

Usaha penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui mediator tersebut dengan memegang teguh kerahasiaan, dalam waktu paling lama 30 hari harus tercapai kesepakatan dalam bentuk tertulis yang ditandatangani oleh kedua belah pihak yang terkait. Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat secara tertulis adalah final dan mengikat para pihak untuk dilaksanakan dengan itikad baik serta wajib didaftarkan di pengadilan dalam waktu paling lama 30 hari sejak penandatanganan. Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat tersebut wajib selesai dilaksanakan dalam waktu paling lama 30 hari sejak penandatanganan.<sup>97</sup>

Tidak seperti arbiter atau hakim, seorang mediator tidak membuat keputusan mengenai sengketa yang terjadi tetapi hanya membantu para pihak untuk mencapai tujuan mereka dan menemukan pemecahan masalah dengan hasil win-win solution.<sup>98</sup> Tidak ada pihak yang kalah atau yang menang, semua sengketa diselesaikan dengan cara kekeluargaan, sehingga hasil keputusan mediasinya tentunya merupakan konsensus kedua belah pihak. Pemerintah telah mengakomodasi kebutuhan terhadap mediasi dengan mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor. 02 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan Kecenderungan

---

<sup>97</sup>*Ibid.* h.112

<sup>98</sup>Karnaen peerwaatmaja, *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia*, h.292

memilih Alternatif penyelesaian sengketa ADR (Alternatif Dispute Resulotion) oleh masyarakat dewasa ini didasarkan pada :<sup>99</sup>

- a. Kurang Percayanya pada sistem pengadilan dan pada saat yang sama kurang dipahaminya keuntungan atau kelebihan sistem arbitrase disbanding pengadilan, sehingga masyarakat pelaku bisnis lebih mencari alternatif lain dalam menyelesaikan perbedaan-perbedaan pendapat atau sengketa-sengketa bisnisnya.
- b. Kepercayaan masyarakat terhadap lembaga arbitrase mulai menurun yang disebabkan banyaknya klausul-klausul arbitrase yang tidak berdiri sendiri melainkan mengikuti dengan klausul kemungkinan pengajuan sengketa ke pengadilan jika putusan arbitrasenya tidak berhasil diselesaikan.

Model yang diselesaikan oleh alternative penyelesaian sengketa memang cukup ideal dalam hal konsep. Namun dalam praktiknya juga tidak menutup kemungkinan terdapat kesulitan jika masing-masing pihak tidak ada kesepakatan atau wanprestasi karena kesepakatan yang dibuat oleh para pihak dengan perantara mediator tidak memiliki kekuatan eksekutorial. Apabila jalur arbitrase dan alternatatif penyelesaian sengketa tidak dapat menyelesaikan perselisihan, maka lembaga peradilan atau jalur litigasi adalah gawang terakhir sebagai pemutus perkara.

---

<sup>99</sup>Suyud Margono, *ADR dan Arbitrase (Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum)*, h.82

## **D. Pembangunan Hukum Arbitrase (Politik Hukum) Sebagai Upaya Penyelesaian Sengketa**

### **1. Pengertian Politik Hukum**

Politik Hukum atau *Legal Polic* yatau arah hukum yang akan diberlakukan oleh negara untuk mencapai tujuan negara, yang bentuknya dapat berupa pembuatan hukum baru dan penggantian hukum lama.<sup>100</sup> Hukum memiliki pengertian yang sangat luas, bukan hanya hukum tertulis tetapi juga ada hukum tidak tertulis. Hukum tertulis bukan hanya peraturan perundang-undangan saja, tetapi termasuk pula hukum tertulis yang dibentuk oleh pengadilan melalui putusan-putusannya, yang kemudian kita kenal dengan yurisprudensi.

Politik hukum tidak terlepas dari relita sosial dan tradisional yang terdapat di negara Indonesia.<sup>101</sup> Politik hukum mewujuda dalam pembentukan hukum, sehingga dia merupakan politik hukum dari pembuatan politik hukum itu sendiri. Dengan demikian politik hukum memiliki misi merancang atau melakukan perubahan terhadap hukum untuk memenuhi kebutuhan sesuai perkembangan masyarakat. Oleh sebab itu politik hukum direfleksikan pada semua produk hukum yang dibuat oleh semua pembuat hukum dalam arti luas, yang tidak terbatas hanya pada DPR dan pemerintah sebagai pembentuk undang-undang, tetapi lembaga peradilan sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman melalui putusannya.

---

<sup>100</sup>Moh. Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi*, cet.1Jakarta, Indo Hill-Co, h.5

<sup>101</sup>Sunaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju SatuSistem Nasional*, Bandung:Alumni, h.1

## 2. Hukum Sebagai Produk Politik

Dalam studi tentang hukum banyak identifikasi yang diberikan sebagai suatu sifat atau karakter hukum seperti memaksa, tidak berlaku surut, dan umum. Dalam berbagai studi hukum dikemukakan bahwasanya hukum mempunyai sifat umum sehingga peraturan hukum tidak ditujukan kepada seseorang dan tidak akan kehilangan kekuasaannya jika telah berlaku terhadap suatu peristiwa konkret. Peraturan hukum juga mempunyai sifat abstrak, yakni mengatur hal-hal yang belum terkait dengan kasus-kasus konkret. Selain itu juga ada yang mengidentifikasikan hukum bersifat imperatif dan fakultatif. Dengan sifat imperatif yaitu peraturan hukum bersifat apriori harus ditaati, mengikat, dan memaksa. Sedangkan hukum bersifat fakultatif yaitu peraturan hukum tidak secara apriori mengikat, melainkan sekedar melengkapi, subsidair, dan dispositif.<sup>102</sup>

Budaya politik merupakan produk dari proses pendidikan atau sosialisasi politik dalam sebuah masyarakat. Dengan sosialisasi politik, individu dalam negara akan menerima norma, sistem keyakinan dan nilai-nilai generasi sebelumnya, yang dilakukan melalui berbagai tahap dan dilakukan oleh berbagai macam agent.<sup>103</sup> Dalam berpolitik kita juga dihadapkan dengan hukum. Hukum merupakan refleksi dari budaya hukum pada suatu tatanan masyarakat.

---

<sup>102</sup>Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta : Pustaka LP3ES. 1998), h. 19

<sup>103</sup>Affan Ghafar, *Politik Indonesia : Transisi Menuju Demokrasi*, (Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2006). h.118

Hukum merupakan produk politik sehingga setiap produk hukum akan sangat ditentukan oleh imbangannya kekuatan atau konfigurasi politik yang melahirkannya. Setiap produk hukum merupakan produk keputusan politik sehingga hukum dapat dilihat sebagai kristalisasi dari pemikiran politik yang saling berinteraksi di kalangan para politisi.<sup>104</sup>

Jika melihat fenomena yang telah terjadi, hukum tidak selalu dapat dilihat sebagai penjamin kepastian hukum, penegak hak-hak rakyat, atau penjamin keadilan. Banyak sekali peraturan hukum yang *tumpul*, tidak mempan memotong kesewenang-wenangan, tidak mampu menegakkan keadilan dan tidak dapat menampilkan dirinya sebagai pedoman yang harus diikuti dalam menyelesaikan berbagai kasus yang harusnya bisa dijawab oleh hukum. Banyak produk hukum yang lebih diwarnai oleh kepentingan-kepentingan politik pemegang kekuasaan dominan.<sup>105</sup> Ternyata hukum itu tidak steril dari subsistem kemasyarakatan lainnya. Politik kerap kali melakukan intervensi atas pembuatan dan pelaksanaan hukum sehingga muncul pertanyaan tentang subsistem mana antara hukum dan politik yang dalam kenyataannya lebih suprematif. Disini hukum tidak bisa hanya dipandang sebagai pasal-pasal yang bersifat imperatif atau keharusan-keharusan yang bersifat *das sollen*, melainkan harus dipandang sebagai subsistem yang dalam kenyataan *das sein* bukan tidak mungkin sangat di

---

<sup>104</sup> Moh. Mahfud MD, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, (Yogyakarta : Gama Media, 1999), h. 4

<sup>105</sup> *Op.cit.*, Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*. h. 1



tentukan oleh politik, baik dalam perumusan materi dan pasal-pasal, maupun dalam implementasi penegakkannya.<sup>106</sup>

Politik itu selalu mengenai kepentingan. Semua pemain politik selalu membawa kepentingan yang kadang-kadang dan bahkan selalu bertubrukan atau saling bertentangan, karena muara kepentingan politik adalah kekuasaan dan pengaruh, maka konflik kepentingan politik menjadi lebih keras dari konflik lainnya, karena itulah politik harus diikat dengan norma-norma hukum dan tata cara yang disepakati bersama diantara para pemain politik.

Fenomena politik berlangsung dalam berbagai jenis masyarakat, manusia, bangsa-bangsa, provinsi-provinsi, dan kelompok lainnya. Struktur politik adalah pengelompokan sosial yang berbeda-beda.<sup>107</sup> Elite politik memainkan sejumlah skenario yang mengarah kepada kepentingan diri, partai, atau golongannya sendiri. *Politics for it self* menjadi sesuatu yang lazim dan mengobsesi pikiran banyak politikus. Politikus yang di parlemen, yang tengah menjalankan fungsi legislasi, dalam menjalankan tugasnya tidak berorientasi kepada upaya memecahkan problema konstitusional, melainkan didasarkan pada upaya menutup kepentingan dan kelemahan pribadi masing-masing elite politik.<sup>108</sup>

Logika berpikir para politikus, nyata benar bahwa aroma *politics for it self* sangat kental. Praktik politik demikian tentu tidak dapat terlalu

---

<sup>106</sup> *Ibid.*, Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, h. 9

<sup>107</sup> Daniel Dhakidae, *Sosiologi Politik*, (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2003), h. 31

<sup>108</sup> Zainuddin Maliki, *Politikus Busuk : FeNomormena Insensibilitas Moral Elite Politik*, (Yogyakarta : Galang Press, 2004), h. 8

diharapkan untuk bisa membangun pemerintahan yang memiliki komitmen terhadap kepentingan bangsa. Akan sulit membangun sebuah pemerintahan yang memiliki *state capacity* yang jelas dalam menyelesaikan krisis, karena elite politik yang tengah memegang kekuasaan itu sendiri ternyata menjadi sumber dan biang krisis.<sup>109</sup>

Politik memiliki unsur dominan dan mengintimidasi hukum. Para pembuat hukum adalah orang-orang politik yang memegang kekuasaan dan berwenang untuk menentukan hukum, maka hukum yang ada adalah cerminan dari politik. Hukum berkembang sesuai dengan perkembangan politik. Sudah dibenarkan bahwa hukum merupakan produk politik.

Pengaruh politik terhadap hukum dapat berlaku terhadap penegakan hukumnya dan karakteristik produk-produk serta proses pembuatannya. Philipe None dan Philip Selznick pernah mengatakan bahwa tingkat perkembangan masyarakat tertentu dapat mempengaruhi pola penegakan hukumnya.<sup>110</sup> Masyarakat harus menunjukan dan membuktikan bahwa dirinya mampu menguasai keadaan.

Hukum yang dilahirkan dari politik sudah seharusnya dapat memberikan perlindungan bagi warga negara dan seluruh lapisan masyarakat, sehingga semua orang sama kedudukan di muka hukum itu dapat berjalan dengan baik dan sempurna, namun karena yang berpolitik itu adalah manusia yang memiliki nafsu akan kekuasaan, maka hukum di bentuk dan di buat atas dasar kepentingan kelompok atau golongan mereka

---

<sup>109</sup>*Ibid.* h. 9

<sup>110</sup>*Op.cit.* Moh. Mahfud MD, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*. h. 72

dalam rangka melanggengkan kekuasaan atau melindungi diri mereka. Realita ini tidak dapat di pungkiri, bahwa siapapun yang berkuasa maka mereka akan membentuk peraturan perundang-undangan itu atas dasar sikap egoistik pada perlindungan kelompoknya sendiri dengan mengabaikan kepentingan rakyat pemilik kedaulatan negara.

Produk hukum yang berlaku di Indonesia didasari dengan suatu kekuatan politik yang mengatur hukum yang direkomendasikan oleh pemangku jabatan sehingga produk-produk hukum yang berlaku bukan menjadi suatu proyek dasar yang berdasarkan penghayatan pengamalan pancasila, hingga tak jarang mendengar kebijakan yang tak berpihak kepada masyarakat dalam budaya dan etika moral kekuasaan yang diamanatkan kepada seorang presiden dan dikoordinasikan ke DPR sebagai pemangku amanat rakyat. Peradaban yang menjunjung tinggi atas keadilan sosial bagi masyarakat yang mengartikan bahwa masyarakat memiliki kebijakan secara sosial dan politik akan menciptakan sistem hukum yang tetap menjunjung norma-norma produk hukum yang berlaku tanpa mengesampingkan moralitas peradaban tersebut.

Politik sebagai subsistem kemasyarakatan senantiasa mempengaruhi produk hukum sehingga muncul paham baku bahwa “hukum adalah produk politik.”<sup>111</sup>

---

<sup>111</sup>*Ibid.* h. 74

### 3. Politik Hukum Perbankan Syari'ah di Indonesia

Pengaturan regulasi perbankan syari'ah dapat dilihat dari perspektif politik hukum. Eksistensi hukum dalam suatu negara menjadi suatu persyaratan utama untuk dapat menjalankan kehidupan negara dan masyarakat dan menciptakan ketertiban dan kedamaian. Hukum yang diberlakukan haruslah memiliki nilai-nilai yang dapat diterapkan oleh masyarakat setempat. Sistem hukum nasional di Indonesia sangat terkait dengan dasar hukum negara Pancasila sebagai pusat dalam pembentukan sistem hukum nasional yang diikuti oleh konstitusi UUD 1945 sebagai landasan setiap hukum yang diberlakukan baik peraturan perundang-undangan, yurisprudensi, dan hukum kebiasaan.

Politik hukum (*legal policy*) merupakan tujuan dan alasan di balik dibentuknya peraturan perundangan. Politik hukum merupakan sesuatu hal yang penting dalam memahami mengapa diperlukan pembentukan suatu peraturan perundang-undangan dan menentukan apa yang hendak diterjemahkan ke dalam kalimat hukum dan menjadi perumusan dalampasal-pasal. Politik hukum nasional meliputi dua hal. Pertama, pembangunan hukum yang berisikan pembuatan dan pembaruan terhadap materi-materi hukum agar dapat sesuai dengan kebutuhan. Kedua, pelaksanaan ketentuan hukum yang telah ada termasuk penegasan fungsi-fungsi lembaga dan pembinaan para penegak hukum.<sup>112</sup>

---

<sup>112</sup>Hikmahanto Juwana, "Politik Hukum Undang-undang Ekonomi di Indonesia," dalam Jurnal Hukum, Vol. 01 Tahun 2005, h. 24

Politik hukum nasional mencakup proses pembuatan hukum dan pelaksanaan hukum yang dapat menunjukkan sifat dan ke arah mana hukum akan dibangun dan ditegakkan. Politik hukum merupakan arah resmi yang dijadikan pijakan dan cara untuk membuat dan melaksanakan hukum dalam rangka mencapai tujuan bangsa dan negara. Politik hukum menjadikan suatu hukum menjadi bagian dari proses pencapaian tujuan negara lewat jalur formil kenegaraan. Pengaturan perbankan syari'ah merupakan kesadaran dan kebijakan pemerintah dalam menetapkan regulasi yang akan diberlakukan, yaitu menetapkan pengaturan di mana kedudukan perbankan syari'ah sama seperti perbankan konvensional lainnya, terutama dalam pengaturannya perbankan syari'ah dibedakan dengan perbankan konvensional.<sup>113</sup> Perbankan syari'ah dan konvensional diregulasi dalam batasan yang jelas. Bank umum dapat membuka BUS yang beroperasi secara penuh berdasarkan prinsip syari'ah. Bagi Bank Umum Konvensional dapat membuka Unit Usaha Syari'ah yang dipersyaratkan untuk memisahkan diri (*spin off*) dari induk konvensional dalam kurun waktu tertentu.

Pengaturan UU Perbankan Syari'ah merupakan respons pemerintah terhadap keberadaan perbankan syari'ah itu sendiri, di mana perbankan syari'ah tidak lagi hanya dipandang sebagai sistem perbankan baru, tetapi lebih dari itu juga memiliki peluang untuk dapat bersaing dengan perbankan konvensional, atau bahkan mungkin juga mampu melampaui

---

<sup>113</sup>Mohamed Ariff, "Islamic Banking: A Southeast Asian Perspective", dalam Mohamed Ariff (ed.), *Islamic Banking in Southeast Asia* (Singapore: Institute of Southeast Asian Studies, 1988), h. 210.

perbankan konvensional. Namun muncul pertanyaan, apa sejatinya argumentasi yang menjustifikasi intervensi pemerintah terhadap pengaturan perbankan syari'ah di Indonesia? Pertanyaan filosofis tersebut, menjadi salah satu gagasan dalam penelitian ini untuk menggali politik hukum perbankan syari'ah di Indonesia terutama untuk melihat keterlibatan pemerintah dalam meregulasi perbankan syari'ah. Apakah pemerintah sudah memberikan kewenangan secara penuh kepada pelaku industri syari'ah dan institusi yang melengkapinya. Ataupun pemerintah masih sebatas retorika dalam meregulasi perbankan syari'ah di Indonesia.

Menyadari akan hal tersebut, guna melengkapi pengaturan terhadap undang-undang Perbankan Syari'ah tentu dilihat pula pola penyelesaian sengketa perbankan syari'ah yang berlaku di Indonesia. Kewenangan penyelesaian sengketa perbankan syari'ah sudah diatur dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama,<sup>114</sup> selanjutnya disebut dengan undang-undang Peradilan Agama. Sebagaimana Pasal 49 Undang-Undang Peradilan Agama secara tegas menyebutkan, bahwa "Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang ekonomi syari'ah."<sup>115</sup>

---

<sup>114</sup>Diundangkan pada 20 Maret 2006 dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2006 Nomor 22 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4611.

<sup>115</sup>Pasal 49 UU Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Lihat juga Arskal Salim, *Contemporary Islamic Law in Indonesia: Sharia and Legal Pluralism* (Edinburgh: Edinburgh University Press Ltd, 2005), h. 43.

Ekonomi syari'ah yang dimaksud adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syari'ah, antara lain meliputi bank syari'ah, lembaga keuangan mikro syari'ah, asuransi syari'ah, reasuransi syari'ah, reksa dana syari'ah, obligasi syari'ah dan surat berharga berjangka menengah syari'ah, sekuritas syari'ah, pembiayaan syari'ah, pegadaian syari'ah, dana pensiun lembaga keuangan syari'ah, dan bisnis syari'ah.<sup>116</sup> Namun, kajian ini tetap memfokuskan penelitian pada aspek perbankan syari'ah. Pasal 50 ayat (1) Undang-Undang Peradilan Agama mengatur, bahwa “Dalam hal terjadi sengketa hak milik atau sengketa lain dalam perkara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 49, khusus mengenai objek sengketa tersebut harus diputus lebih dahulu oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum.”<sup>117</sup> Selanjutnya dalam ayat (2) menetapkan, bahwa “Apabila terjadi sengketa hak milik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang subjek hukumnya antara orang-orang yang beragama Islam, objek sengketa tersebut diputus oleh Pengadilan Agama bersama-sama perkara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 49.”<sup>118</sup>

Berdasarkan ketentuan tersebut, dapat dipahami bahwa Pengadilan Agama dapat memutuskan sengketa hak milik, termasuk di bidang ekonomi syari'ah, secara khusus adalah perbankan syari'ah, sepanjang subjek hukumnya antara orang-orang yang beragama Islam. Ketentuan tersebut

---

<sup>116</sup>Penjelasan Pasal 49 huruf i UU Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

<sup>117</sup>Pasal 50 ayat (1) UU Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

<sup>118</sup>Pasal 50 ayat (2) UU Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Penjelasan Pasal 50 ayat (2)

sekalius membatasi sengketa hak milik bagi subjek hukum Muslim dan non muslim, harus diselesaikan lebih dahulu di peradilan umum. Ketentuan tersebut melahirkan sejumlah pertanyaan, yaitu bukankah nasabah perbankan syari'ah tidak hanya dibatasi terhadap subjek hukum Muslim saja? Bukankah subjek hukum non Muslim dapat menjadi nasabah perbankan syari'ah? Bagaimana jika terjadi sengketa hak milik di sana? Haruskah juga diselesaikan di lingkungan peradilan umum? Bukankah kewenangan Pengadilan Agama dalam menyelesaikan sengketa di bidang ekonomi syari'ah adalah kompetensi absolut, yang melihat sistem ekonominya dan bukan melihat agama subjek hukumnya?

Maka wajar jika Hikmahanto Juwana menyebutkan, bahwa secara praktis kewenangan Pengadilan Agama ini tidak dapat direalisasikan sepenuhnya berdasarkan undang-undang Peradilan Agama, karena Pengadilan Agama tidak memiliki wewenang sebagai lembaga eksekutor dalam memutuskan sengketa ekonomi syari'ah.<sup>119</sup>

Dalam perspektif politik hukum, ketentuan Pasal 50 Undang-Undang Peradilan Agama tersebut menegaskan adanya tarik menarik kepentingan antara Pengadilan Agama dengan Pengadilan Umum dalam hal penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah, dalam hal ini perbankan syari'ah. Sebab, penyelesaian sengketa hak milik antara subjek hukum non muslim harus diselesaikan di pengadilan umum terlebih dahulu, walaupun objek sengketa berada di ranah ekonomi syari'ah. Sebagaimana diketahui, bahwa

---

<sup>119</sup>Hikmahanto Juwana, et al. "Sharia Law as A System of Governance in Indonesia: The Development of Islamic Financial Law," dalam *Wisconsin International Law Journal*, Vol. 25, Nomor. 4, 2008, h. 783.



subjek hukum non muslim dapat menjadi nasabah di perbankan syari'ah, atau secara luas bahwa subjek hukum non muslim dapat menggunakan ekonomi syari'ah. Dengan demikian, sejatinya penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah tidak terbatas hanya terhadap subjek hukum Muslim saja, tetapi juga terhadap subjek hukum non Muslim juga, sepanjang objek sengketa berada pada ranah ekonomi syari'ah, dalam hal ini perbankan syari'ah.

Tarik menarik kewenangan ini, menjelaskan adanya persoalan politik hukum pemerintah dalam meregulasi perbankan syari'ah khususnya terkait kewenangan penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah. Secara khusus, politik hukum penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah ini, terkait dengan pembatasan ruang dan kewenangan pengadilan agama dalam penyelesaian sengketa hak milik, yakni dengan subjek hukum non muslim. Lalu pertanyaannya, bagaimana jika pemilik perbankan syari'ah tersebut adalah Non Muslim? Bukankah pemilik perbankan syari'ah juga disebut sebagai subjek hukum? Bagaimana jika terjadi sengketa kepemilikan dengan nasabahnya yang subjek hukumnya muslim? Apakah juga sengketa kepemilikannya diselesaikan di pengadilan umum? Walaupun sengketa kepemilikan tersebut berada di area perbankan syari'ah (ekonomi syari'ah)? pengalihan wewenang penyelesaian sengketa hak milik antar subjek hukum non Muslim tersebut, walaupun di bidang ekonomi syari'ah, jelas tidak memberi ruang yang utuh dan sepenuhnya kepada pengadilan agama dalam penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah.

Perspektif politik hukum, kewenangan penyelesaian sengketa perbankan syari'ah (ekonomi syari'ah), tentu tidak dapat dipisahkan dari unsur filosofis, politis dan sosiologis. Walaupun pengaturan undang-undang Perbankan Syari'ah telah ditetapkan, namun tidak dapat dipisahkan dari prinsipnya untuk menjaga dan mengatur kepentingan umat Islam.

Abdul Manan berpandangan, dalam perspektif politik hukum penentuan wewenang Pengadilan Agama dalam sengketa ekonomi syari'ah, masih berkaitan dengan kuatnya teori *receptie Snouck Hurgronje*, dimana hukum Islam masih dianggap lebih rendah dibandingkan hukum lainnya. Sedangkan Pengadilan Agama masih dianggap sebagai peradilan semu, karena pengaruh citra inferior yang masih sulit dihilangkan, serta ditambah lagi belum kuatnya regulasi tentang ekonomi syari'ah, menambah kecurigaan masyarakat pada operasional lembaga keuangan syari'ah.<sup>120</sup>

Hingga pada titik ini, perlu dipertanyakan, bagaimana sesungguhnya pengaturan perbankan syari'ah di Indonesia? Serta bagaimana penegakan hukumnya jika terjadi sengketa antar para pihak? Secara khusus mempertanyakan, bagaimana pengaturan perbankan syari'ah sebagaimana dalam undang-undang Perbankan Syari'ah? Serta bagaimana penegakan hukumnya jika terjadi sengketa dalam undang-undang Pengadilan Agama? Hingga akhirnya mempertanyakan bagaimana seharusnya pengaturan penyelesaian sengketa perbankan syari'ah di Indonesia?

---

<sup>120</sup> Abdul Mannan, *Hukum Perbankan Syari'ah, dalam Jurnal Mimbar Hukum dan Peradilan*, Vol. 1, Nomor. 7, 2012, h. 5

Secara empiris, pengalaman Pengadilan Agama dalam penyelesaian sengketa perbankan syari'ah sangat minim. Problematika terletak pada keahlian Pengadilan Agama dalam menyelesaikan sengketa perbankan syari'ah tersebut. Sebagai regulasi yang dapat dikatakan baru, Pengadilan Agama masih mengalami keterbatasan hakim yang ahli di bidang perbankan syari'ah, agar lembaga tersebut dapat disebut kreadibel dalam penyelesaian sengketa perbankan syari'ah. Ketersediaan sumberdaya manusia (SDM) di bidang perbankan syari'ah di Pengadilan Agama, masih belum tersedia secara khusus, padahal itu menjadi syarat utama untuk mampu menangani kasus-kasus yang terjadi. Selain itu, sebagai kasus baru tentu saja sengketa perbankan syari'ah belum memiliki yurisprudensi yang cukup banyak, sehingga dapat membantu dan mempermudah penyelesaian sengketa yang terjadi.

Persoalan politik hukum perbankan syari'ah terus berlanjut, walaupun setelah terbitnya Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama,<sup>121</sup> selanjutnya disebut juga dengan undang-undang Peradilan Agama. Ketentuan Pasal dapat dibentuk pengadilan khusus yang diatur dengan undang-undang.”<sup>122</sup> Selanjutnya ketentuan Pasal 3A ayat (3) Undang-Undang Peradilan Agama mengatur, bahwa “pada pengadilan khusus dapat diangkat hakim *ad hoc* untuk memeriksa, mengadili, dan

---

<sup>121</sup>Diundangkan pada 29 Oktober 2009 dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 159 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5078

<sup>122</sup>Pasal 3A ayat (1) UU Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

memutus perkara, yang membutuhkan keahlian dan pengalaman dalam bidang tertentu dan dalam jangka waktu tertentu.”<sup>123</sup> Sebagaimana penjelasan Pasal 3A ayat (3) menyebutkan, bahwa “Tujuan diangkatnya “hakim *ad hoc*” adalah untuk membantu penyelesaian perkara yang membutuhkan keahlian khusus misalnya kejahatan perbankan syari’ah dan yang dimaksud dalam “jangka waktu tertentu” adalah bersifat sementara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.”<sup>124</sup>

Ketentuan Pasal 3A Undang-Undang Peradilan Agama tersebut menjustifikasi pandangan sebelumnya, bahwa Pengadilan Agama belum memiliki ketersediaan SDM yang cukup untuk menyelesaikan sengketa perbankan syari’ah, sehingga membutuhkan dibentuknya pengadilan khusus. Selanjutnya, bahwa pengadilan khusus tersebut hanya berlaku untuk memeriksa, mengadili, dan memutus perkara yang subjek hukumnya terbatas pada orang-orang yang beragama Islam saja.<sup>125</sup> Ketentuan demikian, ternyata membatasi kewenangan Pengadilan Agama pada subjek hukum non Muslim yang melakukan kejahatan perbankan syari’ah. Karena peristiwa hukum yang demikian menjadi kompetensi absolut Pengadilan Umum.

Kondisi ini mempertanyakan kewenangan Pengadilan Agama dalam penyelesaian sengketa perbankan syari’ah. Pandangan tersebut dapat

---

<sup>123</sup>Pasal 3A ayat (3) UU Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

<sup>124</sup>Penjelasan Pasal 3A ayat (3) UU Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

<sup>125</sup>Peradilan Agama adalah peradilan bagi orang-orang yang beragama Islam. Lihat Pasal 1 angka 1 UU Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

dibenarkan, jika dilihat dari sedikitnya jumlah kasus sengketa ekonomi syari'ah yang ada di Pengadilan Agama. Walaupun butuh penelitian lebih lanjut tentang kenyataan rendahnya kepercayaan pengelola lembaga keuangan syari'ah, untuk menyelesaikan masalahnya di Pengadilan Agama.

Ketidakjelasan kewenangan Pengadilan Agama dalam penyelesaian sengketa perbankan syari'ah makin dipertegas dengan terbitnya Pasal 55 ayat (2) dan (3) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah. Dalam Pasal 55 ayat (1) disebutkan "Penyelesaian sengketa perbankan syari'ah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama". Namun, dalam Pasal 55 ayat (2) disebutkan bahwa "Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad".Selanjutnya dalam Pasal 55 ayat (3) berbunyi "Penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak boleh bertentangan dengan prinsip syari'ah."

Menurut catatan Mahkamah Agung, sepanjang tahun 2012 hanya ditemukan 31 kasus sengketa ekonomi syari'ah yang diterima. Jika dibandingkan dengan jumlah Pengadilan Agama dan/atau Mahkamah Syari'ah di seluruh Indonesia, yakni sebanyak 359 Pengadilan Agama dan/atau Mahkamah Syari'ah, maka masing-masing Pengadilan Agama

dan/atau Mahkamah Syari'ah hanya menangani perkara ekonomi syari'ah sebanyak 0,01% dari total perkara sengketa ekonomi syari'ah.<sup>126</sup>

#### **4. Politik Hukum Perbankan Syari'ah di Indonesia Pasca Putusan MK Nomor 93/PUU-X/2012**

Mahkamah Konstitusi (MK) melalui Putusan MK Nomor 93/PUU-X/2012 telah menyatakan semua penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang perbankan syari'ah bertentangan dengan konstitusi dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat. Namun, Pasal 55 ayat (2) yang merupakan pasal induk dan tetap berlaku serta memiliki kekuatan hukum mengikat. Putusan ini berdasarkan pertimbangan Majelis Hakim bahwa penjelasan Pasal 55 ayat (2) yang membuka choice of forum dalam penyelesaian sengketa perbankan syari'ah akan mengakibatkan tumpang tindih kewenangan dan menyebabkan kekacauan hukum.

Konsekuensi konstitusional dari putusan ini adalah sejak adanya putusan tersebut, maka lembaga di lingkungan Peradilan Agama menjadi satu-satunya lembaga peradilan yang berwenang mengadili perkara sengketa perbankan syari'ah. Dengan demikian tidak ada lagi dualisme kewenangan lembaga peradilan antara Peradilan Agama dan Peradilan Negeri dalam memutus perkara ekonomi syari'ah yang dipandang dapat

---

<sup>126</sup> Gala Perdana Lubis, "Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 terhadap Penyelesaian Sengketa Perbankan Syari'ah di Indonesia" (Tesis: Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, Tesis, 2014), h. 9

menyebabkan kebingungan dan tumpang tindih kewenangan antara dua lembaga peradilan di atas.

Berdasarkan kondisi di atas dalam perspektif politik hukum pada dimensi pertama yaitu regulasi perbankan syari'ah dalam kebijakan dasar (*basic policy*). Regulasi perbankan syari'ah dilakukan tentu karena adanya kebutuhan untuk merespons dinamika dan perkembangan perbankan syari'ah yang semakin marak di tanah air yang semakin hari semakin membutuhkan landasan hukum yang tegas dan jelas. Regulasi mengenai perbankan syari'ah tumbuh secara bertahap dan evolutif seiring dengan perkembangan perbankan syari'ah. Hal ini dapat dibuktikan dengan dimulainya regulasi perbankan syari'ah secara bertahap dari ketika masih berbentuk bank bagi hasil pada Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992. Selanjutnya diperkuat lagi pada Undang-Undang Nomor 10 tahun 1998 dengan istilah bank yang beroperasi sesuai prinsip syari'ah. Hingga akhirnya dikukuhkan secara mandiri dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 dengan istilah yang lebih tegas yaitu Perbankan Syari'ah.

Kondisi di atas menunjukkan bahwa regulasi perbankan syari'ah bukan sesuatu yang sekali jadi. Regulasi perbankan syari'ah menjalani tahapan proses yang dapat dikatakan sebuah evolusi. Apalagi terjadi drama yang diakibatkan oleh penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 yang memberikan pilihan forum penyelesaian sengketa perbankan syari'ah kepada peradilan Agama dan peradilan negeri. Tentu hal ini dapat menyebabkan ketidakpastian hukum dan tumpang tindih

kewenangan di antara dua lembaga peradilan tersebut. Oleh karenanya dalam perspektif kebijakan dasar dapat dipahami bahwa regulasi perbankan syariah dalam perspektif politik hukum adalah sebagai landasan hukum bagi industri perbankan syariah untuk memperoleh kepastian hukum.

Pada dimensi kedua politik hukum menelaah tujuan pemberlakuan regulasi perbankan syariah. Terdapat sejumlah faktor yang menjadi dasar pemberlakuan regulasi perbankan syariah. Pertama, dalam timbangan teori utility. Secara teoritis, utilitarisme berpandangan bahwa hukum seharusnya dibuat untuk kepentingan masyarakat. Hukum harus mampu melindungi segala kepentingan masyarakat, baik perseorangan maupun badan hukum. Kepentingan masyarakat itu sendiri dapat diukur dengan tingkat terciptanya tujuan hukum itu sendiri, yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum, demi terlindunginya kepentingan masyarakat luas. Secara filosofis teori utility dapat dijelaskan melalui kerangka pemikiran John Stuart Mill, bahwa teoritis utility dapat dikelompokkan pada 2 (dua) kerangka dasar. Pertama, prinsip dasar sebuah tindakan dapat disebut benar apabila berupaya untuk menciptakan kebaikan dan menghindari segala yang dapat berimplikasi pada yang buruk. Kedua, keinginan dasar semua orang untuk melakukan kebaikan hidup secara kolektif.<sup>127</sup>

Merujuk pada kerangka dasar utility menurut Mill, dapat dipahami bahwa kebaikan mampu memberi dampak positif bagi kepentingan masyarakat atau kebalikannya menghindari yang buruk, sebagai tujuan dari

---

<sup>127</sup> John Stuart Mill, *the Collected Work of John Stuart Mill* (Toronto: University of Toronto Press, 1991), h. 230.



pelaksanaan hukum. Secara sederhana dapat disebut, bahwa *utility* merupakan kerangka dasar hukum untuk menjaga dan mengatur terlaksananya kebaikan bagi kepentingan masyarakat.

Merujuk pada fungsinya, teori *utility* yang dianggap sebagai bentuk dari mencapai terbesar (*the greatest happiness*) yang dijadikan sebagai landasan etik pelaksanaan hukum, maka teori *utility* sebagai kerangka kerja dalam upaya melihat politik hukum perbankan syari'ah, tentu harus dapat dipastikan untuk tercapainya manfaat hukum tersebut. Jika tidak mencapai manfaat hukum, maka pelaksanaan hukum tersebut sesungguhnya tidak memberikan kontribusi manfaat bagi masyarakat.

Secara lebih teknis, teori *utility* dijadikan kerangka teori hukum dengan prinsip dasar, bahwa setiap tindakan yang dilakukan semua orang ditujukan untuk mencapai kebahagiaan yang diukur dengan tingkat daya gunanya.

Menurut Mill, teori *utility* sebagai moralitas harus melindungi semua orang, secara tegas ia mengatakan “*The moralities which protect every individual from being harmed by others, either directly or by being hindered in his freedom of pursuing his own good, are at once those which he himself has most at heart, and those which he has the strongest interest in publishing and enforcing by word and deed...; it is these moralities primarily, which compose the obligations of justice.*” (Moralitas yang melindungi setiap individu dari yang dirugikan oleh orang lain, baik secara langsung atau dengan menghalang kebebasannya mengejar kebbaikannya sendiri, sekaligus merupakan hal yang paling disukainya, dan orang-orang yang memiliki kepentingan paling kuat dalam penerbitan dan penegakannya. dengan kata dan perbuatan ...; moralitas inilah yang terutama, yang membentuk kewajiban keadilan).

Demikian juga keadilan bersumber dari naluri manusia menghindarkan segala bentuk yang buruk, baik untuk diri sendiri ataupun orang lain. Keadilan merupakan syarat utama terbentuknya moral yang sebenarnya

bagi kepentingan kesejahteraan bagi manusia. Teori utility ini apabila dilihat dalam kerangka kerja hukum, terutama dalam upaya perumusan dan penerbitan hukum harus mereferensikan nilai keadilan bagi semua orang, maka regulasi yang muncul seharusnya mampu memberikan kebahagiaan kepada masyarakat yang menjadi objek undang-undang tersebut.

Prinsip pembentukan hukum atau undang-undang dalam teori utility harus mewujudkan tujuan asasi kemanusiaan tentang kebahagiaan. Pertama, untuk memberikan nafkah hidup (*to provide subsistence*). Kedua, untuk memberikan makanan yang berlimpah (*to provide abundance*). Ketiga, untuk memberikan perlindungan (*to provide security*). Keempat, untuk mencapai persamaan (*to provide equity*). Merujuk pada prinsip kemanfaatan yang menjadi dasar teori *utility* ini harus menciptakan kepastian hukum dan keadilan hukum, maka tentu perumusan dan penerbitan undang-undang harus diatribusikan untuk memberikan kebaikan kepada seluruh masyarakat.

Tentu saja pemerintah harus bertanggung jawab untuk mewujudkan prinsip kemanfaatan, karena pemerintah adalah pemegang kekuasaan dalam mencapai tujuan nasional.

Posisi pemerintah dalam hal ini menurut Mill,<sup>128</sup> “*The only government which can fully satisfy all the exigencies of the social state is one in which the whole people participate; that any participation, even in the smallest public function, is useful; that the participation should everywhere be as great as the general degree of improvement of the community will allow, and that Nothing less can be ultimately desirable than the admission of all to share in the sovereign power of the State.*” (Satu-satunya pemerintah yang dapat sepenuhnya memenuhi semua urgensi negara sosial adalah satu

---

<sup>128</sup> Mill, *The Collected Work*, h. 403.

di mana seluruh rakyat berpartisipasi; bahwa partisipasi apa pun, bahkan dalam fungsi publik terkecil, berguna; bahwa partisipasi harus di mana-mana sama besarnya dengan tingkat perbaikan masyarakat secara umum akan memungkinkan, dan bahwa pengangkatan kurang pada akhirnya diinginkan daripada penerimaan semua untuk berbagi dalam kekuasaan negara yang berdaulat).

Merujuk pada prinsip keadilan Mill yang dikemukakan, tentu peran pemerintah menjadi penting sebagai aparat yang harus memperhatikan kepentingan masyarakat, terutama memastikan fungsi sosial dapat berjalan sebagaimana mestinya. Selain itu, pemerintah juga harus menciptakan masyarakat yang terlibat aktif di dalamnya dengan menjaga keutuhan dan persatuan masyarakat.

Teori *utility* dianut oleh utilitarianisme yang merupakan teori yang menghubungkan korelasi antara hukum dan ekonomi. Teori ini berpandangan, bahwa hukum dibangun atas dasar kemanfaatan, maka kaitannya dengan ekonomi akan dipandang baik apabila memberi manfaat kepada sebagian besar masyarakat.

Menjalankan teori *utility* ini akan digunakan kerangka yang digunakan J.S. Mill dan Jeremy Bentham, yang menempatkan 3 (tiga) kerangka acuan manfaat yang dimaksudkan dalam tersebut. *Pertama*, manfaat merupakan kebijaksanaan yang mendatangkan manfaat atau kegunaan tertentu. *Kedua*, manfaat merupakan kebijakan yang mendatangkan manfaat besar dibanding dengan kebijaksanaan alternatif. *Ketiga*, manfaat merupakan sebuah tujuan yang bertujuan untuk masyarakat.<sup>129</sup>

---

<sup>129</sup> J.S. Mill dan Jeremy Bentham, *Utilitarianism and Other Essays* (London: Penguin Book Ltd, 2004), h. 5

Dalam timbangan teori *utility* ini regulasi perbankan syari'ah dipandang sebagai sesuatu yang baik dan memberi manfaat kepada sebagian besar masyarakat Indonesia. Hal ini dirasa wajar karena mayoritas penduduk Indonesia menganut agama Islam. Oleh karenanya pemberlakuan sejumlah regulasi perbankan syari'ah dan Putusan MK Nomor 93/PUUX/2012 juga dapat dilihat sebagai suatu upaya memberikan kepastian hukum bagi industri perbankan syari'ah dan menegakkan keadilan atas kewenangan Peradilan Agama sebagai lembaga yang telah diamanahi menyelesaikan sengketa ekonomi syari'ah secara absolut dalam UU Nomor 3 tahun 2006 tentang Peradilan Agama.

Sesungguhnya teori *utility* ini dapat dipadankan dengan teori maslahat yang berkembang dalam dunia Hukum Islam. *Al-Mashlahat* merupakan sebuah upaya mewujudkan kemanfaatan dan menghindari kemudharatan (*jalbu al-mashâlih wa dar'u al-mafâsid*).<sup>130</sup> Tujuan syariat menurut al-Syatîbî diturunkan adalah untuk menciptakan kemaslahatan bagi umat manusia baik di dunia maupun di akhirat secara bersama-sama.<sup>131</sup>

Dalam konteks maslahat inilah negara memandang perlu memberikan pengaturan (regulasi) yang jelas tentang keberadaan perbankan syari'ah. Perbankan syari'ah tidak hanya berkaitan khusus dengan masyarakat Muslim Indonesia, tetapi juga terkait dengan kepentingan negara secara luas. Oleh karenanya, pengaturan perbankan syari'ah diharapkan mampu

---

<sup>130</sup>Imran Ahsan Khan Nyazee, *Theories of Islamic Law: the Methodology of Ijtihad* (Kuala Lumpur: The Other Press, 2002), h. 212.

<sup>131</sup>Abî Ishâq Ibrâhîm al-Syâthîbî, *al-Muwâfaqât fî Ushûl al-Syarî'ah*, Juz II (Beirut: Dâr Kutub al-'Ilmiyah, t.t.), h. 5-8.

mencapai tujuan kemaslahatan masyarakat luas dan juga kemaslahatan negara di bidang ekonomi.

*Kedua*, dalam timbangan teori positifisasi hukum Islam regulasi perbankan syari'ah dalam sejumlah Peraturan dan Perundang-undangan dapat dilihat sebagai salah satu upaya pemberlakuan hukum Islam dalam sistem hukum nasional di Indonesia.

### **BAB III**

## **METODE PENELITIAN**

### **A. Jenis Penelitian**

#### **1. Jenis dan Sifat Penelitian**

##### **a. Jenis penelitian**

Penelitian yang dilaksanakan penulis ialah penelitian normatif, yakni penelitian yang mengkaji hukum tertulis dari berbagai aspek baik formalitas dan kekuatan mengikat suatu undang-undang, dan sebagainya, tetapi tidak mengkaji aspek terapan atau implementasinya.<sup>132</sup> Penelitian yang dilaksanakan penulis ialah penelitian pustaka/ *library research*. *Library research* ialah penelitian yang bertujuan untuk mengumpulkan data dan informasi dengan bantuan macam-macam material yang terdapat pada ruang perpustakaan. Data yang diperoleh dengan jalan penelitian tersebut dijadikan fundasi dasar dan alat utama bagi praktek penelitian di tengah lapangan.<sup>133</sup>

##### **b. Sifat penelitian**

Penelitian ini bersifat deskriptif analitis, yaitu penelitian yang berusaha untuk menuturkan pemecahan masalah yang ada berdasarkan data, jadi ia menyajikan data tersebut dan kemudian menganalisa serta

---

<sup>132</sup> Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2004), h. 101.

<sup>133</sup> Kartini Kartono, *Pengantar Metodologi Riset Sosial*, (Bandung: Alumni, 1986), h. 33.

menginterpretasikannya.<sup>134</sup> Maksud dari penelitian deskriptif analitis adalah penelitian yang bertujuan menggambarkan secara jelas tentang Undang-Undang Bantuan Hukum secara mendalam berkaitan dengan arbitrase dalam perspektif politik hukum Islam.

## 2. Sumber Data

Sumber data dalam penelitian ini diperoleh dari data sekunder, yaitu data yang diperoleh atau dikumpulkan dari sumber-sumber yang berbentuk tulisan. Data sekunder tersebut meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.

- a. Bahan Hukum Primer, yaitu sumber data yang terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan resmi hukum atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan hakim. Pada penelitian penulis, bahan hukum primer berupa Undang-Undang Bantuan Hukum dan Undang-Undang Arbitrase.
- b. Bahan Hukum Sekunder, yaitu sumber data yang berupa semua publikasi tentang hukum (buku-buku/ kitab-kitab, teks, jurnal-jurnal hukum, komentar-komentar atas putusan pengadilan, dsb) yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi.<sup>135</sup>

---

44. <sup>134</sup> Cholid Narbuko, dan Abu Ahmani, *Metode Penelitian*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1997), h.

<sup>135</sup> Peter Muhammad Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2009), h. 141-142.

- c. Bahan Hukum Tersier, yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap data primer dan data sekunder.<sup>136</sup> Pada hal ini bahan hukum yang dimaksud terdiri dari kamus hukum, kamus bahasa, ensiklopedia, dan lain-lain.

## **B. Metode Pengumpulan Data**

Pengumpulan data yang ada pada penelitian pustaka, penulis menggunakan beberapa tahapan, yaitu

1. Penentuan data sekunder berupa perundang-undangan, putusan pengadilan, dokumen hukum, catatan hukum, dan literatur bidang ilmu pengetahuan hukum
2. Identifikasi data sekunder yang diperlukan, yaitu proses mencari dan mengenal bahan hukum berupa pendapat-pendapat para pakar hukum, ketentuan pasal perundang-undangan, Nomor dan tahun putusan pengadilan, nama dokumen hukum, nama catatan hukum dan judul, nama pengarang, tahun terbitan, halaman karya tulis bidang hukum, dan lain-lain.<sup>137</sup>
3. Inventarisasi data relevan dengan rumusan masalah dengan pengutipan atau catatan yang berkaitan dengan Undang-Undang Bantuan Hukum terhadap arbitrase dalam penyelesaian sengketa perbankan, dan perspektif politik hukum Islam tentang eksistensi Undang-Undang bantuan hukum dan arbitrase.

---

<sup>136</sup> Soerjo Nomor Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, Cetakan ke 14, (Jakarta: Rajawali Press, 2012), h. 13.

<sup>137</sup> Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2004), h. 125.



4. Pengkajian data yang dikumpulkan guna menentukan analisis Undang-Undang Bantuan Hukum terhadap Arbitrase dalam penyelesaian sengketa perbankan dalam perspektif politik hukum Islam.

### C. Metode Pengolahan Data

Data yang terkumpul kemudian diolah, yang dilakukan beberapa cara, yakni:

1. Pemeriksaan data (*editing*), yakni mengoreksi apakah data yang terkumpul sudah cukup lengkap, sudah benar, dan sudah sesuai/relevan dengan masalah.
2. Penandaan data (*coding*), yaitu memberi catatan atau tanda yang menyatakan jenis sumber data (buku literatur, perundang-undangan, dokumen) pemegang hak cipta (nama penulis, tahun terbit), atau urutan rumusan masalah
3. Rekonstruksi data (*reconstructing*), yaitu menyusun ulang data secara teratur, berurutan, logis sehingga mudah dipahami dan diinterpretasikan.
4. Sistematisasi data (*systematizing*), yaitu menempatkan data menurut rangka sistematika bahasan berdasarkan urutan masalah.<sup>138</sup>

---

<sup>138</sup> *Ibid.*, h. 126.

#### **D. Teknik Analisis Data**

Setelah keseluruhan data terkumpul dan diolah secara sistematis, maka selanjutnya diadakan suatu analisis secara kualitatif yaitu analisis yang tidak menggunakan model statistik dan ekonometrik atau model-model tertentu lainnya. Analisis ini terbatas pada teknik pengolahan datanya.<sup>139</sup> Proses penganalisisan dilakukan dengan cara;

##### **a. Klasifikasi**

Mengklasifikasikan data yang diperoleh dari pustaka tentang sumber-sumber yang berkaitan dengan undang-undang Bantuan Hukum terhadap arbitrase dalam penyelesaian sengketa perbankan, dan perspektif politik hukum Islam tentang eksistensi undang-undang tersebut dan arbitrase. Fasilitas tersebut berguna untuk untuk mengelompokkan atau mengklasifikasikan data sesuai dengan yang diperlukan dalam penelitian.

##### **b. Verifikasi**

Setelah diklasifikasikan, maka dilakukan pemeriksaan terhadap data yang diperoleh dalam rangka memperoleh pembenaran terhadap masalah yang diangkat. Verifikasi dapat diartikan sebagai pembentukan kebenaran teori, fakta, dan sebagainya yang dikumpulkan untuk diolah atau dianalisis agar dapat diuji secara hipotesis.

---

<sup>139</sup> Iqbal Hasan, *Pokok-Pokok Materi Metodologi Penelitian dan Aplikasinya*, (Jakarta: Ghalia IKAPI, 2002), h. 98.

c. Analisis

Data yang diperoleh dan telah melalui tahap klasifikasi dan verifikasi, kemudian dianalisis tentang bagaimana eksistensi Undang-Undang Bantuan Hukum terhadap arbitrase dalam penyelesaian sengketa perbankan dimana kedudukan permasalahan tersebut berada dalam ranah hukum positif (formal) agak cenderung kaku ketika dijumpai persoalan persoalan baru dan banyaknya peraturan mengakibatkan tumpang tindih peraturan hingga menyebabkan eksistensi hukum tidak efektif secara universal. Berbeda dengan hukum Islam dimana pemberlakuan hukum tetap terjaga eksistensinya karena Al-qur'an dan Al-hadits berlaku universal sepanjang hayat. Aturan yang ada dalam Al-qur'an dan Al-hadits terpancar pada Politik Hukum Islam merupakan arah hukum Islam yang akan diberlakukan oleh negara untuk mencapai tujuan negara yang bentuknya dapat berupa pembuatan hukum baru dan penggantian hukum lama. Oleh karena itu pengkajian penelitian penulis perspektif politik hukum Islam tentang eksistensi undang-undang Bantuan Hukum dan arbitrase sangat relevan.

## **BAB IV HASIL PENELITIAN**

### **A. Pengaturan Bantuan Hukum Melalui Arbitrase Syari'ah Dalam Menyelesaikan Sengketa Perbankan Syariah Perspektif Politik Hukum Islam**

#### **1. Bantuan Hukum melalui Arbitrase Islam (Basyarnas) Perspektif Politik Hukum Islam**

Politik hukum nasional terhadap keberadaan ekonomi syari'ah di Indonesia, dapat kita lihat melalui dua aspek, yaitu aspek kelembagaan dan aspek substansi hukum yang tercermin dari lahirnya peraturan perundang-undangan. Dari aspek kelembagaan dapat dilihat salah satunya dalam kewenangan pada peradilan agama, dimana sengketa ekonomi syari'ah menjadi kewenangan mutlak peradilan Agama, di samping diakuinya keberadaan dewan syari'ah nasional (DSN) dan badan arbitrase syari'ah nasional (Basyarnas) yang kedudukannya berada di bawah majelis ulama Indonesia. Dari aspek perundang-undangan, dapat kita lihat pada Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang perbankan syari'ah, Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2008 tentang surat berharga syari'ah, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2011 tentang pengelolaan zakat, dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang peradilan agama, Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang wakaf serta yang lain-lainnya.

Pemberlakuan hukum perbankan syari'ah dalam sistem hukum nasional di Indonesia dilakukan lewat proses evolusi bertahap. Pada tahapan awal regulasi perbankan syari'ah masih diatur secara minimal

pada Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 dengan mengakomodasi bank dengan prinsip bagi hasil. Pada tahap ini, regulasi perbankan syari'ah merupakan respons terhadap praktik bank syari'ah yang masih dipandang masih dalam bentuk bank dengan prinsip bagi hasil. Pada tahap selanjutnya, regulasi perbankan syari'ah diatur dalam Undang-Undang Nomor 10 tahun 1998 dengan mengakomodasi bank dengan prinsip syari'ah. Pada dua regulasi ini, bank syari'ah diregulasi bersamaan dengan aturan yang sama dengan yang mengatur bank konvensional. Akhirnya, terbitlah Undang-Undang Nomor 21 tahun 2008 yang meregulasi perbankan syari'ah secara terpisah dari bank konvensional. Sempat terjadi drama dalam panggung politik hukum nasional berkaitan dengan regulasi perbankan syari'ah ini. Dalam Undang-Undang Nomor 3 tahun 2006 diatur bahwa Peradilan Agama memiliki kompetensi absolut dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syari'ah. Namun, dalam penjelasan Pasal 55 ayat (2) masih diberikan pilihan (*choice of forum*) bagi para pihak menyelesaikan sengketa ekonomi syari'ah di antara Peradilan Agama dan Peradilan Negeri. Akhirnya setelah terbitnya Putusan MK Nomor 93/PUU-X/2012 semua penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang perbankan syari'ah diputuskan bertentangan dengan konstitusi dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.

Dalam perspektif politik hukum, realitas dinamika regulasi perbankan syari'ah memiliki makna tersendiri. Politik hukum mengandung dua dimensi dalam mengkaji sebuah regulasi yaitu dari dimensi kebijakan

dasar mengapa suatu regulasi diundangkan (*basic policy*) dan dimensi kebijakan pemberlakuan (*enactment policy*). Dari sudut kebijakan dasar regulasi perbankan Syari'ah diadakan untuk menjamin terciptanya kepastian hukum bagi industri perbankan syari'ah yang terus bertumbuh dan berkembang di tanah air. Dalam hal ini terbitnya Putusan MK Nomor 93/PUU-X/2012 semakin menguatkan regulasi terkait perbankan syari'ah selain untuk menciptakan kepastian hukum juga untuk menegakkan keadilan hukum. Respon atas pertumbuhan dan perkembangan industri perbankan syari'ah di tanah air ini menjadi faktor eksternal lahirnya regulasi perbankan syari'ah dalam tatanan hukum nasional.

Dari dimensi kebijakan pemberlakuan regulasi perbankan syari'ah yang dipositifisasi dalam sistem hukum nasional diyakini bermanfaat (*utility*) dan memberikan kemaslahatan bagi masyarakat Indonesia dan memiliki tujuan yang seiring sejalan tujuan nasional di bidang ekonomi. Dalam teori positifisasi hukum, pemberlakuan perbankan syari'ah dalam sistem hukum nasional memperkuat keberadaan teori *receptio exit* dan *receptio a contrario* yang meneguhkan teori positifisasi hukum Islam dan sekaligus menolak eksistensi teori *receptio*. Dalam paradigma hukum *profetik*, pemberlakuan hukum perbankan syari'ah menjadi salah satu penguat bahwa hukum Islam yang didasarkan pada nilai-nilai ajaran Islam adalah salah satu alternatif bidang kajian hukum yang patut dikembangkan dan menjadi salah satu elemen dalam pembinaan dan pembangunan hukum nasional yang dikuatkan dengan budaya politik yang islami.

Keberadaan Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (Basyarnas) sebagai lembaga arbitrase Islam di Indonesia merupakan salah satu kaitan yuridis yang sangat menarik dalam prespektif Islam. Berdasarkan kajian yuridis, historis maupun sosiologis keIslaman dapat dikemukakan bahwa sangat kuat landasan hukum yang bersumber dari Al-Qur'an dan As-Sunnah serta Ijma'Ulama. Terdapat sejumlah alasan dan argumentasi tentang keharusan adanya Lembaga Arbitrase Islam seperti halnya Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (Basyarnas). Demikian juga kenyataan sosiologis menunjukkan bahwa masyarakat dimanapun sangat membutuhkan suatu lembaga untuk menyelesaikan sengketa di antara mereka dengan cara mudah, murah, dan memperoleh rasa keadilan. Disamping itu kedudukan Basyarnas jika sinergis dengan regulasi peraturan tentang bantuan hukum dalam pelaksana penyelesaian sengketa semakin ideal jika menerapkan teori maqosid As-Syari'ah yang artinya tujuannya untuk kepentingan umat/kemaslahatan umat.

Dari segi kajian yuridis formal keIslaman, menunjukkan bahwa keharusan dan keberadaan Lembaga Arbitrase Islam (Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (Basyarnas) yang bertujuan menyelesaikan sengketa atau permasalahan umat Islam merupakan suatu kewajiban. Sumber hukum yang mengharuskan adanya Lembaga Arbitrase Islam (Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (Basyarnas), yaitu Al-Qur'an sebagai sumber hukum Islam pertama. Perintah Allah Swt. Tentang keharusan dan keberadaan Lembaga Arbitrase Islam terdapat dalam Al-Qur'an :

وَأَن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا ۖ فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ ۚ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا ۚ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴿٩﴾

*Dan kalau ada dua golongan dari mereka yang beriman itu berperang hendaklah kamu damaikan antara keduanya! tapi kalau yang satu melanggar Perjanjian terhadap yang lain, hendaklah yang melanggar Perjanjian itu kamu perangi sampai surut kembali pada perintah Allah. kalau Dia telah surut, damaikanlah antara keduanya menurut keadilan, dan hendaklah kamu Berlaku adil, Sesungguhnya Allah mencintai orang-orang yang Berlaku adil. (QS. Al-Hujurat ayat (9).*

وَأِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ ۖ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا ۚ إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴿٣٥﴾

*Dan jika kamu khawatir ada persengketaan antara keduanya, Maka kirimlah seorang hakim dari keluarga laki-laki dan seorang hakim dari keluarga perempuan. jika kedua orang hakim itu bermaksud Mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Mengenal QS. An-Nisa ayat 35*

Dari kedua ayat tersebut dapat disimpulkan bahwa lembaga hakim dalam perspektif Hukum Islam atau Badan Arbitrase dalam perspektif Hukum Positif merupakan suatu kebutuhan untuk menyelesaikan sengketa umat/masyarakat di manapun berada Ukhuwah Islamiyah tetap terjaga secara utuh. Bahkan, pada Surat Al-Hujarat ayat 9 di atas disebutkan apabila salah satu dari keduanya melakukan wanprestasi atau pelanggaran (aniya), maka harus diberi sanksi dengan jalan upaya paksa (diperangi). Apalagi wanprestasi dan pelanggaran tersebut memunyai nilai eksekutorial, maka harus dilakukan upaya paksa tersebut sesuai dengan klausula perjanjian para pihak atau putusan Badan Arbitrase, baik putusan tunggal maupun majelis.



Ajaran Islam memerintahkan bahwa memenuhi kewajiban sesuai dengan perjanjian atau yang dijanjikan merupakan kewajiban dan apabila mengabaikannya atau melakukan wanprestasi atau pelanggaran merupakan dosa yang harus disanksi hukum. Dalam Al-Qur'an Surat Al-maidah ayat 1 yang artinya: "Hai orang-orang yang beriman, hendaklah penuhilah perjanjian perjanjian" Kata *uqud* dalam Al-Qur'an memunyai pengertian yang sangat komprehensif, mencakup keseluruhan perjanjian. Seperti perjanjian dengan Allah SWT. untuk menjalankan semua ibadah dan meninggalkan yang dilarang atau perjanjian di antara manusia. Jadi kata "*uqud*" dalam Hukum Islam memunyai lebih banyak konotasi dan lebih luas daripada "kontrak atau perjanjian" yang terdapat dalam hukum positif.

Sumber Hukum Islam kedua, yang mengharuskan adanya Lembaga Arbitrase Islam, yaitu As-Sunnah/ Al-Hadist. Banyak kejadian dan peristiwa yang dialami oleh Rasulullah SAW. sebagai Arbiter dalam menyelesaikan sengketa umat dan mendamaikan para pihak yang berselisih. Rasulullah SAW. yang memunyai gelar *Al-Amin* (orang terpercaya) dalam setiap terjadi perselisihan umat selalu tampil sebagai Arbiter Tunggal melalui proses dan sistem Arbitrase Ad-hoc yang sesuai dengan masa itu. Ketika Islam itu terus berkembang dan juga masalah umat Islam juga semakin luas, dengan sendirinya muncul berbagai sengketa, tidak hanya yang berkaitan dengan masalah-masalah perdata saja seperti konflik ekonomi dari keluarga. Tetapi juga merambah kepada masalah politik dan perang. Sebelum lembaga peradilan berkembang,

hampir semua masalah ini diselesaikan melalui proses Arbitrase, baik Tunggal maupun Majelis oleh Rasulullah Saw dan/atau para sahabatnya.

Di antara para perawi hadist, yaitu At-Tirmizi, Ibnu Majah, Al-Hakim dan Ibnu-Hibbah, telah meriwayatkan bahwa:

الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ إِلَّا شَرْطًا أَحَلَّ مَاحَرًا أَوْ حَرَّمَ حَلَالًا

"Seorang muslim itu terikat kepada syarat yang telah disepakatinya, kecuali syarat yang menghalalkan sesuatu yang haram atau mengharamkan sesuatu yang halal" (HR. Abu Daud dan Tirmidzi, dan berkata Tirmidzi : Hadist ini hasan shohih)<sup>140</sup>

Pengangkatan arbiter juga terdapat dalam Al-Hadits :

حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رَافِعٍ حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ حَدَّثَنَا مَعْمَرٌ عَنْ هَمَّامِ بْنِ مُنَبِّهٍ قَالَ هَذَا مَا حَدَّثَنَا أَبُو هُرَيْرَةَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَذَكَرَ أَحَادِيثَ مِنْهَا وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اشْتَرَى رَجُلٌ مِنْ رَجُلٍ عَقَارًا لَهُ فَوَجَدَ الرَّجُلُ الَّذِي اشْتَرَى الْعَقَارَ فِي عَقَارِهِ جَرَّةً فِيهَا ذَهَبٌ فَقَالَ لَهُ الَّذِي اشْتَرَى الْعَقَارَ خُذْ ذَهَبَكَ مِنِّي إِنَّمَا اشْتَرَيْتَ مِنْكَ الْأَرْضَ وَلَمْ أَبْتَغِ مِنْكَ الذَّهَبَ فَقَالَ الَّذِي اشْتَرَى الْأَرْضَ إِنَّمَا بَعْتُكَ الْأَرْضَ وَمَا فِيهَا قَالَ فَتَحَاكَمَا إِلَى رَجُلٍ فَقَالَ الَّذِي تَحَاكَمَا إِلَيْهِ أَلَكُمَا وَلَدٌ فَقَالَ أَحَدُهُمَا لِي غُلَامٌ وَقَالَ الْآخَرُ لِي جَارِيَةٌ قَالَ أَنْكِحُوا الْغُلَامَ الْجَارِيَةَ وَأَنْفِقُوا عَلَى أَنْفُسِكُمَا مِنْهُ وَتَصَدَّقَا

"Rasullah SAW. bersabda, ada seorang laki-laki membeli pekarangan dari seseorang. Orang yang membeli tanah pekarangan tersebut menemukan sebuah guci yang berisikan emas. Kata orang yang membeli pekarangan, ambillah esmasmu yang ada pada saya, aku hanya membeli daripadamu tanahnya dantidak membeli emasnya. Jawab orang memiliki tanah, aku telah menjual kepadamu tanah dan barang-barang yang terdapat didalamnya. Kedua orang itu lalu bertahkim (mengangkat arbiter) kepada seseorang. Kata orang yang diangkat menjadi Arbiter, apakah

<sup>140</sup> Wahbah Azzuhaili, Op.Cit. h. 520.

*kamu berdua memunyai anak. Jawab dari salah seorang dari kedua yang bersengketa, ya saya memunyai seorang anak laki-laki, dan yang lain menjawab pula, saya memunyai anak perempuan. Kata Arbiter lebih lanjut kawinkanlah anak laki-laki itu dengan anak perempuan itu dan biayailah kedua mempelai dengan emas itu. Dan kedua orang tersebut menyedekahkan (sisanya kepada fakir miskin) ”<sup>141</sup>*

Selain dasar hukum Arbitrase yang bersumber dari Al-Qur'an dan As-Sunnah, juga bersumber dari Hukum Islam ketiga, yaitu Ijma (konsensus) para ulama dalam menetapkan hukum terhadap sesuatu yang dijadikan dasar hukum Islam. Dalam catatan sejarah Islam keberlakuan dan keberadaan lembaga tahkim (Arbitrase) pada masa sahabat banyak dilakukan dan mereka tidak menentangnya. Misalnya pernyataan Sayyididna Umar Ibnu Khatab, bahwa: “Tolaklah permusuhan hingga mereka berdamai, karena keputusan perkara melalui pengadilan akan mengembangkan kedengkian di antara mereka ”

Sebagai salah satu contoh dari keberhasilan Ijma Ulama itu adalah lahirnya Lembaga Arbitrase Islam Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (Basyarnas) atas dasar adanya kesepakatan para Ulama, Cendikiawan Muslim dan para ekonom Muslim di Indonesia yang digagas oleh Majelis Ulama Indonesia untuk mendirikan Lembaga Arbitrase Islam. Hal ini dipandang penting untuk mengantisipasi perkembangan kepentingan umat dalam berbagai kasus sengketa, terutama di bidang bisnis dan ekonomi.

Secara sosiologis keberadaan Lembaga Arbitrase Islam sangat diharapkan

---

<sup>141</sup> Muhammad Nashiruddin Al-Albani, *Shahih Sunan Abu Daud* : Seleksi Hadits Shahih dari Kitab Sunan Abu Daud, Penerjemah ,Ahmad Taufik Abdurrahman dan Shofia Tidjani, Buku 2, Jakarta: Pustaka Azzam, 2006, h. 634-635

oleh masyarakat, dimanapun mereka hidup. Islam datang pada masyarakat yang sudah mempunyai tatanan hukum, demi kelangsungan pergaulan hidup. Hukum Islam sebagai rahmatan lil'alamini yang antara lain mengoptimalkan hal yang positif dan mengikis habis adat yang merugikan kemudian digantikan dengan adat yang sesuai dengan martabat kemanusiaan. Pelembagaan adat dalam Hukum Islam diketahui antara lain dari sikap Rasulullah SAW. terhadap setiap yang sedang berlaku yang bisanya disebut sebagai *Sunnah Taqririyah*.

Peristiwa lembaga tahkim (Arbitrase) secara eksplisit dinyatakan oleh Rasulullah SAW melalui dialognya dengan Abu Syureih secara singkat dapat diungkapkan sebagai berikut: Abu Syureih berkata pada Nabi bahwa rakyatnya bila sedang terjadi persengketaan di antara mereka selalu mendatangi Abu Syurieh untuk bertahkim mencari penyelesaian secara sukarela di antara mereka dengan menyejukkan hati mereka hingga oleh kedua belah pihak dengan perasaan lega. Kemudian Rasulullah SAW. memberikan reaksi/ jawaban alangkah baiknya hal itu. Dengan kata lain, jawaban Rasulullah SAW. dapat diartikan sebagai persetujuan. Alasan Rasulullah SAW. dapat menerima tindakan Abu Syureih karena tahkim Arbitrase itu mengandung nilai-nilai positif dan konstruktif adalah sebagai berikut:

- a. kedua pihak menyadari sepenuhnya perlunya penyelesaian yang terhormat dan bertanggung jawab.

- b. secara sukarela mereka menyerahkan penyelesaian persengketaan itu kepada orang atau lembaga yang disetujui dan dipercayakannya.
- c. secara sukarela mereka akan melaksanakan putusan arbiter sebagai konsekuensi atas kesempatan mereka mengangkat arbiter.
- d. mereka menghargai hak orang lain, sekalipun orang lain itu adalah lawannya.
- e. mereka tidak ingin merasa benar sendiri dan mengabaikan kebenaran yang mungkin ada pada orang lain.
- f. mereka memiliki kesadaran hukum dan sekaligus kesadaran bernegara/bermasyarakat sehingga dapat dihindari tindakan main hakim sendiri dan
- g. sesungguhnya pelaksanaan tahkim/arbitrase itu didalamnya mengandung makna musyawarah dan perdamaian.

## **2. Kedudukan Basyarnas Dalam Hukum Positif**

Menurut hartono Mardjono, bahwa adanya suatu “lembaga permanen” yang berfungsi untuk menyelesaikan kemungkinan terjadinya sengketa perkara perdata di antara bank-bank syariat dengan para nasabahnya, atau khususnya menggunakan jasa mereka dan umumnya antara sesama umat Islam yang melakukan hubungan-hubungan keperdataan yang menjadi syariat sebagai dasarnya. adalah suatu kebutuhan yang sungguh-sungguh nyata. Selanjutnya, ia mengatakan bahwa kehadiran lembaga permanen yang berfungsi untuk

menyelesaikan kemungkinan terjadinya sengketa perdata di antara pihak-pihak yang bersangkutan, di samping memang merupakan suatu kebutuhan nyata, juga memiliki dasar-dasar yang kuat berdasarkan hukum positif yang berlaku.

Di dalam Mukadimah Yayasan Badan Arbitrase Muamlat Indonesia (Basyarnas) dikemukakan bahwa Badan ini akan bekerja dalam kerangka peraturan resmi negara yang ada dan didasarkan pada kesadaran dan penghayatan hukum pelaku-pelaku muamalat itu, semuanya dilandasi oleh asas musyawarah mufakat dan akhlak Islam dalam kerangka Negara Ketentuan Republik Indonesia berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.

Dari segi kelembagaan, status hukum Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (Basyarnas) adalah yayasan dibentuk berdasarkan Akta Notaris Nomor 175 pada hari Kamis tanggal 21 Oktober 1993 bertepatan dengan tanggal 5 Jumadil Awal 1414 Hijriyah. 20 Yayasan adalah badan hukum yang menjadi subyek hukum. Bahwa istilah yayasan pada mulanya digunakan sebagai terjemahan dari "*stichting*" dalam bahasa Belanda, "*foundation*" dalam bahasa Inggris. Terdapat sejumlah definisi yayasan dikemukakan oleh para ahli, antara lain: Dr. Chatamarrasyid, SH., M mengemukakan bahwa: "Yayasan adalah suatu badan yang menjalankan usaha yang bergerak dalam segala macam usaha, baik yang bergerak dalam usaha yang nonkomersial maupun yang secara tidak langsung bersifat 100% komersial".

Paul Scholten mengemukakan bahwa: “Yayasan adalah suatu badan hukum yang dilahirkan oleh suatu pernyataan sepihak, pernyataan itu harus berisikan pemisahan suatu kekayaan untuk tujuan tertentu, dengan penunjukan bagaimana kenyataan itu harus diurus dan dipergunakan.”

Berdasarkan definisi di atas Badan Arbitrase Syari’ah Nasional (Basyarnas) sebagai yayasan/badan/lembaga Arbitrase Islam mempunyai asas, tujuan, operasional, dan kewenangan yang tercantum di dalam Akta Pendirian, Anggaran Rumah Tangga dan Peraturan Prosedur Badan Arbitrase Syari’ah Nasional (Basyarnas) dalam upaya hukum untuk menyelesaikan sengketa bisnis para pihak mempunyai kewenangan tercantum dalam peraturan prosedur Badan Arbitrase Syari’ah Nasional (Basyarnas) sebagai berikut:

- a. penyelesaian sengketa yang timbul dalam hubungan perdagangan industri, keuangan jas dan lain-lain mana para pihak sepakat secara tertulis untuk menyelesaikan penyelesaiannya kepada Badan Arbitrase Syari’ah Nasional (Basyarnas) sesuai dengan Peraturan Prosedur Badan Arbitrase Syari’ah Nasional (Basyarnas); dan
- b. memberikan suatu pendapat yang mengikat tanpa adanya suatu sengketa mengenai suatu persoalan berkenaan dengan perjanjian atas permintaan para pihak. Kesepakatan klausula seperti itu bisa dicantumkan dalam perjanjian atau dalam suatu akta tersendiri setelah sengketa timbul.

Dari segi Tata Hukum Indonesia, keberadaan Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (Basyarnas) secara yuridis formal mempunyai legitemasi yang kuat di negara Indonesia. Terdapat dasar hukum negara sebagai hukum positif yang berlaku saat ini memungkinkan suatu lembaga lain di luar lembaga peradilan umum dapat menjadi wasit/hakim dalam penyelesaian sengketa para pihak. Walaupun, penyelenggaraan kekuasaan kehakiman pada dasarnya diserahkan kepada badan peradilan dengan berpedoman kepada Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kehakiman. Hal tersebut merupakan induk dan kerangka umum yang meletakkan dasar dan asas peradilan serta pedoman bagi lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara yang masing-masing diatur dalam undang-undang tersendiri.

Namun demikian, di dalam penjelasan Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 disebutkan antara lain, bahwa:

“Penyelesaian perkara di luar pengadilan atas dasar perdamaian atau melalui Arbitrase tetap diperbolehkan, akan tetapi putusan Arbiter hanya mempunyai kekuatan eksekutorial setelah memperoleh izin atau perintah untuk eksekusi (*executoir*) dari pengadilan”

Selama ini yang dipakai sebagai dasar pemeriksaan Arbitrase di Indonesia adalah Pasal 615 sampai dengan 651 Reglemen Acara Perdata (*Reglement op De Rechtvordering Staatsblad 1847*) dan Pasal 377 Reglemen Indonesia yang diperbaharui (*het Herziene Indonesisch Reglement, Staatbald 1941*) dan Pasal 705 Reglemen Acafra untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (*Rechtsreglement Buiitengewesten*



*Staatblad* 1927). Dengan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa melalui Pasal 81 undang-undang tersebut secara tegas mencabut ketiga macam ketentuan tersebut terhitung sejak tanggal diundangkan. Maka berarti segala ketentuan yang berhubungan dengan Arbitrase, termasuk putusan Arbitrase asing tunduk pada ketentuan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, meskipun secara *lex specialis* ketentuan yang berhubungan (pelaksanaan) Arbitrase asing telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1968 yang merupakan pengesahan atas persetujuan atas Konvensi tentang Penyelesaian Perselisihan Antar Negara dan Warga Negara Asing mengenai penanaman modal (*International Centre for the Settlement of Investment Disputes (ICSID) Convention*), Keputusan Presiden Nomor 34 Tahun 1981 tentang Pengesahan New York Convention 1958 dan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1990.

### **3. Masa Depan Upaya Hukum Pada Arbitrase Syari'ah Dalam Penyelesaian Terkait Sengketa Perbankan Syari'ah**

Fungsi utama bank sebagai suatu wahana yang dapat menghimpun dana dan menyalurkan masyarakat secara efisien dan efektif yang berasaskan demokrasi ekonomi mendukung pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan pemerataan pembangunan nasional, pertumbuhan ekonomi dan stabilitas nasional ke arah peningkatan taraf hidup rakyat banyak seperti yang dijelaskan dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 jo Nomor 7 Tahun 1992. Realisasi ekonomi dalam upaya menerapkan tujuan pembangunan nasional sebagai bentuk penggalan potensi dan wujud kontribusi masyarakat dalam

perekonomian nasional tersebut adalah pengembangan sistem ekonomi berdasarkan nilai Islam (Syari'ah) dengan mengangkat prinsip-prinsipnya ke dalam sistem hukum nasional.

Arbitrase syari'ah merupakan peluang yang sangat luas dalam menyelesaikan suatu sengketa. Para pihak dapat menentukan aturan-aturan dalam berjalannya proses arbitrase, dibanding di pengadilan yang telah memiliki aturan formil tertentu dalam penanganan perkara. Indonesia sendiri telah memiliki lembaga arbitrase yang sering digunakan oleh para pengusaha yang diantaranya berbasis Syari'ah.

Proses penyelesaian arbitrase yang tertutup/rahasia dan biaya yang relatif lebih murah sangat dibutuhkan dalam bidang bisnis/*muamalah*. Sengketa yang dimiliki oleh suatu perusahaan yang tertutup dari konsumsi publik dapat menjaga nama baik dan menghasilkan keuntungan yang lebih memuaskan. Pengeksposan suatu perkara dapat menimbulkan banyak hal, seperti jatuhnya saham, kurangnya mendapat kepercayaan publik, kehilangan pasar, dan masih banyak lagi. Maka arbitrase merupakan jalan terbaik yang ditempuh.

Tantangan global yang dialami setiap negara mengharuskan untuk dapat memenuhi kebutuhan penduduknya. Pada perkembangannya, terutama pada negara industri, para pelaku bisnis makin marak memilih menyelesaikan sengketa bisnis melalui mediasi dan/atau arbitrase perdagangan yang putusannya bersifat final dan mengikat, rahasia

(sidang dilakukan secara tertutup dan tidak ada liputan pers), dan *win-win solution* yang merupakan lawan dari *win lose solution*.

Pelaku bisnis sebagai pihak yang bersengketa dibebaskan untuk memilih hukum yang berlaku (*choice of law*) dan pilihan tempat pelaksanaan persidangan arbitrase (*seat of arbitration*) sesuai dengan kesepakatan tertulis para pihak. Pilihan tempat pelaksanaan persidangan arbitrase diserahkan kepada para pihak agar dapat memilih tempat atau negara mana saja yang dianggap paling tepat atau mudah untuk dijangkau pada masa depan, mungkin akan ada masanya dimana lembaga peradilan tidak lagi menjadi pilihan utama.

Jangkauan arbitrase yang telah banyak dikenal di dunia internasional dapat memicu arbitrase nasional untuk lebih berkembang seperti halnya arbitrase-arbitrase internasional. Sebagaimana di negara-negara maju, masyarakat lebih banyak menyelesaikan perkara melalui arbitrase, mediasi dan berbagai alternatif non litigasi dibanding menyelesaikan perkara di pengadilan. Arbitrase seolah diibaratkan sebagai pengadilan swasta yang mana proses peradilan secara swasta/privat atau ditentukan sendiri oleh para pihak.

Upaya sistematis dan menyeluruh untuk mengembangkan arbitrase memerlukan perencanaan pemerintah yang melibatkan kebutuhan masyarakat, keterlibatan masyarakat, pengaturan dasar hukum, pengembangan kapasitas dan berbagai dukungan anggaran serta sumber-sumber lain. Jika kasus melalui arbitrase dapat diselesaikan sejalan

dengan *value* masyarakat, respek masyarakat yang tinggi dan sarana dan prasarana mendukung untuk mengembangkan arbitrase, maka tidak dapat dipungkiri, Indonesia dapat memiliki jalur non litigasi yang terpercaya.

## **B. Pelaksanaan Bantuan Hukum Melalui Arbitrase Syari'ah Dalam Menyelesaikan Sengketa Perbankan Syariah**

### **1. Mekanisme bantuan hukum melalui Arbitrase Syari'ah dalam**

#### **Penyelesaian Sengketa Perbankan**

Arbitrase merupakan salah satu alternatif penyelesaian sengketa bagi para pihak. Arbitrase dipandang sebagai pranata hukum yang penting sebagai cara penyelesaian sengketa bisnis di luar pengadilan. Penyelesaian perkara melalui arbitrase relatif lebih mudah dibandingkan dengan menyelesaikan perkara di pengadilan yang bersifat formal. Tingkat formalitas dalam penyelesaian sengketa melalui arbitrase dikategorikan dengan agak formal/semi formal. Pada gugatan para pihak disertakan pula ketentuan atau aturan-aturan selama sidang berlangsung. Namun tahapan penyelesaian sengketa sebagaimana yang diatur dalam undang-undang arbitrase. Arbitrase bersifat tertutup baik dalam publikasi maupun hasil akhir.

Adanya undang-undang arbitrase menunjukkan bahwa peran arbitrase dalam bidang perdagangan maupun usaha baik dalam tingkat nasional maupun internasional. Kebebasan otonomi yang sangat luas dan kerahasiaan yang sangat terjaga sangat diminati oleh para pengusaha, investor dalam menyelesaikan sengketa. Banyaknya kelebihan yang

dimiliki oleh arbitrase merupakan alasan bagi pengguna arbitrase dalam memilih menyelesaikan sengketa yang sedang dihadapi. Sejalan dengan undang-undang bantuan hukum juga terdapat proses memberi bantuan hukum, bukan hanya bersifat formal/ litigasi tetapi juga semi formal/ non litigasi yang artinya keberadaan regulasi yang ada pada undang undang bantuan hukum harusnya berjalan dengan baik sebagaimana amanat Pasal 4 ayat (2) dan pada Pasal 9 poin a, b, c. menggambarkan bahwa pemberi bantuan juga memiliki ikatan hukum agar dapat menjalankan perannya, pelayanan bantuan hukum, penyuluhan hukum, konsultasi hukum dan lain lain.

## 2. **Proses Arbitrase Syari'ah**

Seiring kegiatan bisnis yang semakin beragam dengan pertumbuhan ekonomi, setiap transaksi bisnis dalam bentuk apapun memiliki potensi yang sama dalam mengalami perselisihan. Penyelesaian sengketa melalui arbitrase memiliki beberapa tahapan dan syarat-syarat tertentu. Adapun mekanisme tersebut sebagai berikut:

- a. Mengajukan permohonan kepada arbiter/majelis arbitrase untuk menyelesaikan sengketa para pihak dengan memberitahukan melalui surat tercatat, telegram, faksimili, e-mail, dan sebagainya. Penyelesaian sengketa tersebut harus dibuat dalam suatu perjanjian tertulis yang ditanda tangani oleh para pihak sebelum timbul sengketa, atau setelah timbulnya suatu sengketa.

- b. Penunjukan arbiter oleh para pihak. Apabila para pihak berhasil menentukan arbiter tunggal, maka atas permohonan salah satu pihak, ketua pengadilan dapat mengangkat arbiter tunggal berdasarkan daftar nama yang disampaikan oleh para pihak (keputusan pengadilan tidak dapat diajukan upaya pembatalan). Penunjukan kedua arbiter tersebut untuk memilih dan menunjuk arbiter ketiga yang diangkat sebagai ketua majelis arbiter.
  - c. Pada hari yang telah ditetapkan, arbiter atau majelis arbitrase terlebih dahulu mengusahakan perdamaian antara para pihak yang bersengketa, jika tercapai, maka arbiter atau majelis arbitrase membuat suatu akta perdamaian yang final dan mengikat. Namun, jika perdamaian tidak tercapai, pemeriksaan terhadap pokok sengketa dilanjutkan.
  - d. Pemeriksaan sengketa harus diselesaikan dalam 180 hari sejak arbiter/majelis arbitrase dibuat berita acara pemeriksaan oleh sekertaris
  - e. Arbiter/majelis arbitrase mengambil keputusan berdasarkan ketentuan hukum, atau berdasarkan keadilan dan kepatutan. Putusan diucapkan dalam waktu paling lambat 30 hari setelah pemeriksaan ditutup, dan didaftarkan oleh arbiter atau kuasanya kepada panitera pengadilan.
3. **Implementasi Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 Dalam penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Perspektif Lembaga Arbitrase Syariah**

a. Arbitrase Syari'ah Setelah Keluarnya Penetapan MK Tentang Arbitrase

Keputusan Mahkamah Konstitusi mengenai arbitrase terhadap penjelasan pasal 70 Undang-Undang Arbitrase yang mengandung norma baru atau perubahan terselubung yang bertentangan dengan substansi pokok dari pasal tersebut. Pasal 70 menyatakan bahwa terhadap putusan arbitrase para pihak dapat mengajukan permohonan pembatalan apabila putusan tersebut diduga mengandung unsur-unsur berikut :

- 1) Surat atau dokumen yng diajukan dalam pemeriksaan setelah putusan dijatuhkan, diakui palsu atau dinyatakan palsu
- 2) Setelah putusan diambil ditemukan dokumen yang bersifat menentukan, yang disembunyikan oleh pihak lawan, atau
- 3) Putusan diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam pemeriksaan sengketa.

Penjelasan pasal 70 menyatakan bahwa permohonan pembatalan hanya dapat diajukan terhadap putusan arbitrase yang sudah didaftarkan di pengadilan. Alasan-alasan permohonan pembatalan yang disebut dalam pasal ini hanya dibuktikan dengan putusan pengadilan. Apabila pengadilan menyatakan bahwa alasan-alasan tersebut terbukti atau tidak terbukti, maka putusan pengadilan ini dapat digunakan sebagai dasar pertimbangan bagi hakim untuk

mengabulkan atau menolak permohonan. Penjelasan tersebut tidak operasional dan menghalangi hak bagi pencari keadilan . selain itu, penjelasan pasal tersebut menciptakan kehancuran, pertentangan, dan ketidak pastian hukum karena adanya perbedaan Nomorrrma antara subtansi pokok dengan yang terkandung dalam penjelasannya.

Kata diduga dalam Pasal 70 secara harfiah berarti sangkaan atau perkiraan. Namun, yang dimaksud dalam penjelasan pasal, kata diduga diartikan dalam redaksi dalam redaksi harus dibuktikan dengan putusan pengadilan. Hal tersebut menimbulkan sebuah Nomorrrma baru yang berbeda, dan bahkan bertentangan atau semacam perubahan norma yang terselubung dari subtansi pasal.

Berkaitan tentang 3 persyaratan pembatalan permohonan dalam Pasal 70 tersebut, pada Pasal 643 RR menyebutkan lebih banyak unsur-unsur persyaratan pembatalan putusan arbitrase, yang mencakup:

- 1) Bila putusan arbitrase diambil di luar batas lingkup perjanjian arbitrase yang bersangkutan
- 2) Bila putusan didasarkan atas perjanjian arbitrase arbitrase yang tidak berharga atau telah gugur
- 3) Bila putusan dijatuhkan oleh arbitrase yang tidak berwenang menjatuhkan keputusan di luar kehadiran yang lain



- 4) Bila putusan mengandung hal-hal yang bertentangan satu dengan yang lain
- 5) Bila para arbiter lalai memutus satu atau beberapa hal yang seharusnya diputuskan sesuai dengan ketentuan dalam perjanjian arbitrase
- 6) Bila melanggar bentuk acara yng telah ditetapkan dengan ancaman kebatalan, tetapi hanya apabila diperjanjiakan dengan tegas bahwa para arbiter wajib memenuhi ketentuan acara biasa
- 7) Bila diputus berdasarkan dokumen-dokumen yang setelah ada putusan diakui sebagai palsu atau dinyatakan palsu
- 8) Bila setelah adanya putusan ditemukan dokumen-dokumen yang menentukan yang disembunyikan oleh salah satu pihak
- 9) Bila putusan berdasarkan adanya penipuan atau tujuan, muslihat yang kemudian diketahui dalam acara pemeriksaan.

Pasal 71 menyatakan bahwa permohonan pembatalan putusan arbitrase harus diajukan secara tertulis dalam waktu 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak hari penyerahan dan pendaftaran putusan arbitrase kepada panitera Pengadilan Negeri. Jika dikaitkan antara pasal 70 dan pasal 71 yang menentukan limit 30 hari terhitung sejak hari penyerahan dan pendaftaran putusan arbitrase ke panitera pengadilan, maka hampir dapat dipastikan bahwa tidak

akan pernah ada perkara permohonan pembatalan putusan arbitrase yang dapat dipenuhi.

Mahkama Konstitusi dalam putusannya Nomor 15/PUU-XI/2014 tanggal 23 oktober 2014 telah membatalkan penjelasan pasal 70 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif penyelesaian sengketa. Mahkamah Konstitusi dalam pertimbangannya antara lain menyatakan pasal tersebut sudah cukup jelas (*expersis verbis*) sehingga tidak perlu ditafsirkan. Penimbul multitafsir adalah penjelasan pasal tersebut. Multi tafsirnya adalah

- 1) Bahwa penjelasan tersebut dapat ditafsirkan apakah alasan pengajuan permohonan harus dibuktikan oleh pengadilan terlebih dahulu sebagai syarat pengajuan permohonan pembatalan, atau
- 2) Bahwa alasan pembatalan tersebut dibuktikan dalam sidang pengadilan mengenai permohonan pembatalan.

Menurut Mahkamah Konstitusi RI penjelasan Pasal 70 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 telah mengakibatkan ketidakpastian hukum dan ketidakadilan sehingga bertentangan dengan pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Maka itu, Mahkamah Konstitusi menyatakan penjelasan pasal 70 tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Hak para pihak untuk mengajukan permohonan pembatalan putusan arbitrase nasional sebagaimana dalam pasal 1338 KUH Perdata yang menyatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Artinya, setiap orang bebas untuk membuat perjanjian, sepanjang perjanjian tersebut tidak bertentangan dengan kepentingan umum dan atau melanggar norma-norma yang berlaku. Pada masalah putusan arbitrase, apabila hak tersebut sudah disepakati untuk dikesampingkan, para pihak sudah tidak memiliki hak lagi (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan pembatalan.

Pada Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang perbankan Syari'ah, dilakukan uji materi yang diputuskan oleh Mahkamah Konstitusi dalam putusannya Nomor 93/PUUX/2012. Uji materi dilakukan pada pasal 55 ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang Perbankan Syari'ah yang menyatakan bahwa dalam penyelesaian hal para pihak telah diperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana pada ayat (1) penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad, dan penyelesaian sengketa sebagaimana maksud pada ayat (2) tidak boleh bertentangan dengan prinsip syari'ah. Kedua ayat tersebut tidak memiliki kepastian hukum sebagaimana dalam UUD 1945 Pasal 28D ayat (1).

Pasal 55 ayat (1) telah secara tegas menyatakan bahwa jika terjadi perselisihan maka harus dilaksanakan di pengadilan dalam ruang lingkup Pengadilan Agama. Namun, ayat lain memeperselisihkan untuk memilih menggunakan fasilitas negara (lembaga negara). Hal tersebut menimbulkan berbagai penafsiran dari berbagai pihak, terlebih lagi ayat lain mengisyaratkan harus memenuhi prinsip-prinsip syari'ah. Adanya kontradiktif tersebut antara yang satu dengan yang lain menmbulkan penafsiran sendiri-sendiri, sehingga makna kepastian dan keadilan menjadi tidak ada.

## **BAB V PENUTUP**

### **A. Kesimpulan**

- 1. Perspektif politik Hukum Islam pada pengaturan Undang-Undang Nomor 16 tahun 2011 Tentang bantuan hukum merupakan produk hukum yang dapat memberikan pengaruh pada arbitrase dalam proses penyelesaian sengketa perbankan syari'ah.**

Undang-Undang yang telah lahir berada ditengah masyarakat begitu banyak dalam rangka untuk memberikan ketertiban, keamanan, kenyamanan, keadilan dan kepastian serta melindungi hak dasar. Hukum yang telah ada tersebut tentunya memiliki kekhususan fungsi masing masing, seperti dalam penelitian penulis fokus membahas tentang analisis Undang-Undang bantuan hukum Nomor 16 tahun 2011 tentang bantuan hukum melalui arbitrase dalam penyelesaian sengketa perbankan syari'ah. Maksudnya bahwa aturan yang terdapat dalam Undang-Undang tersebut yang paling inti adalah memberikan bantuan hukum sebagai alat dalam penegakan hukum dan keadilan, akan tetapi tidak akan sinergis dari sisi konsep maupun praktik yang diorientasikan kemaslahatan jika tidak menerapkan politik yang islami dan mengimplementasikan prinsip maqosidd syari'ah. Bantuan hukum maupun Basyarnas dapat terealisasi secara ideal ketika subjek pemberi bantuan hukum, para penegak hukum, lembaga hukum arbitrase syari'ah (Basyarnas) berfungsi dengan baik. Fungsi hukum akan terimplementasikan jika masyarakat memahami dan melaksanakannya, sebaliknya jika masyarakat kurang memahami bahkan tidak memahami dan tidak melaksanakannya tidak mungkin terlaksana. Maka dengan adanya Undang-Undang bantuan hukum jelas dalam penyelenggaraan bantuan hukumnya memiliki kantor dan sekretariat tetap, memiliki pengurus dan program. Jadi masyarakat penerima bantuan hukum yang kesulitan akan dapat memahami dan melaksanakan peraturan jika pemberi bantuan hukum maksimal dalam sosialisasi/

penyuluhan hukum dan maksimal dalam memberikan konsultasi hukum secara konsisten dan countinue.

## **2. Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 Tentang Bantuan Hukum Melalui Arbitrase Syari'ah dalam Menyelesaikan Sengketa Perbankan Syariah**

Keberadaan Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (Basyarnas) sebagai salah satu contoh lembaga arbitrase Islam yang ada di Indonesia, apabila dilihat dari aspek yuridis mempunyai dasar hukum yang sangat kuat, yaitu bersumber dari Al-Qur'an, As-Sunnah dan Ijma Ulama. Secara historis dapat dikatakan bahwa keberadaan lembaga Arbitrase Islam sudah sejak masa Rasulullah SAW dan berkembang sampai sekarang dari Lemabaga Ad-Hoc menjadi Lembaga Permanen. Demikian juga secara sosiologis keberadaan Arbitrase Islam merupakan kebutuhan umat dalam menyelesaikan setiap terjadi sengketa di antara mereka yang meliputi masalah politik, peperangan, perdagangan, keluarga, ekonomi dan bisnis. Selain juga dapat dilakukan secara murah, mudah dan cepat dibandingkan dengan proses pengadilan, Jadi kedudukan hukum Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (Basyarnas) dalam tata hukum Indonesia mempunyai landasan hukum yang sangat kuat. Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (Basyarnas) sebagai lembaga Arbitrase Islam dengan status badan hukum Yayasan diberi atau mempunyai kewenangan dalam upaya penyelesaian sengketa bisnis para pihak sesuai dengan Peraturan Prosedur Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (Basyarnas). Berdasarkan hukum positif yang berlaku yaitu Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-

ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, pada Pasal 3 ayat (1) penyelesaian sengketa di luar pengadilan dibolehkan melalui lembaga Arbitrase. Hal demikian juga diatur melalui Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Begitu juga dengan keberadaan Undang-Undang Bantuan hukum diatur secara regulainya yaitu Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 Pasal 4 ayat (2) dan Pasal 9 huruf a, b, c Beserta Pasal 14 dan lain lain

## **B. Saran**

1. Bagi para lembaga Pelaksana hukum yang menjalankan produk hukum seharusnya memperhatikan Politik hukum Islam yang menjadi salah satu dasar yang kuat dalam menghasilkan produk hukum yang bukan hanya untuk kepentingan pribadi atau kelompok tetapi bertujuan kemaslahatan umat yang dilaksanakan dengan tanggungjawab dan amanah baik di dunia maupun akhirat
2. Seyogyanya para pemangku kebijakan yang mengeluarkan produk Hukum dapat Mengaplikasikan sebuah produk hukum kususnya Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang bantuan hukum melalui arbitrase syari'ah dalam menyelesaikan sengketa perbankan syari'ah harus terevaluasi dari segi konsep hukum maupun dari perealisasiannya karena kebutuhan masyarakat terus berkembang sesuai kebutuhan jaman.
3. Pengaturan bantuan hukum melalui arbitrase dalam menyelesaikan sengketa bukan hanya diperuntukan untuk orang miskin tetapi didalamnya tersirat juga penyelesaian permasalahan sifatnya litigasi dan nonlitigasi artinya memiliki cakupan lebih luas untuk dapat diterapkan yang mestinya bukan hanya pada para penegak yang memahami aturan hukum tapi masyarakat juga harus memahaminya dengan maksimal



## DAFTAR PUSTAKA

- Abdul Wahab Khallaf, *Ilmu Ushul Fiqh*, (Jakarta, Amani, 2002)
- Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2004)
- Abdul Mannan, “Hukum Perbankan Syariah,” dalam *Jurnal Mimbar Hukum dan Peradilan*, (Vol. 1, No. 7, 2012)
- Abdurahman, *Aspek-Aspek Bantuan Hukum di Indonesia*, (Jakarta, Cendana Perss 1983)
- Abî Ishâq Ibrâhîm al-Syâthîbî, *al-Muwâfaqât fî Ushûl al-Syarî’ah*, Juz II (Beirut: Dâr Kutub al-‘Ilmiyah, t.t.)
- Achmad Djauhari, *Arbitrase Syari’ah Indonesia*, (Jakarta: CV Setia Pustaka, 2010)
- Affan Ghafar, *Politik Indonesia : Transisi Menuju Demokrasi*, (Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2006)
- Ahmad Dimiyati, *Sejarah Lahirnya BAMUI dalam Arbitrase Islam di Indonesia*,
- Ahmad Djauhari, *Badan Arbitrase Syariah Nasinol (BASYARNAS)*, (Jakarta: CV Setia Pustaka, 2009)
- Ahmad Syafii Maarif, *Islam dan Pancasila Sebagai Dasar Negara*, (Jakarta: Pustaka LP3IS Indonesia, 2006)
- Alternatif penyelesaian yang dimaksud dalam pasal 6 Undang-Undang No 30 Tahun 1999 dapat dilakukan dengan cara *konsultasi, negosiasi, konsiliasi* dan *penilaian para ahli*.
- Amir Syarifudin, *Ushul Fiqih, Jilid II*, (Jakarta: Logos Wahana Ilmu, Jakarta, 1987)
- Asadullah Al-Faruq, *Hukum acara peradilan Islam*, (Yogyakarta: PT Pustaka Yudistia, 2009)
- Bambang Sunggono dan Aries Harianto, *Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia*, (Bandung, CV. Mandar Maju, 2009)

- Bambang Sunggono, dan Aries Harianto, *Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia*, (Bandung : Mandar Maju, 2009)
- Basuki Rekso Wibowo, Kewenangan dan Imunitas Arbitrator dalam Penyelesaian Sengketa Dagang Melalui Arbitrase, (Ikahi, Varia Peradilan, No 308, 2011)
- Candra Irawan, *Aspek Hukum dan Mekanisme Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan (Alternative Dispute Resolution) di Indonesia*, (Bandung: Mandar Maju, 2010)
- Cholid Narbuko, dan Abu Ahmani, *Metode Penelitian*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1997)
- Daniel Dhakidae, *Sosiologi Politik*, (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2003)
- Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, (Bandung: CV. Diponegoro, 2005)
- Didi Kusnadi, *Bantuan Hukum dalam Islam*, (Bandung: CV Setia Pustaka, 2012)
- Eko Priadi, “*Kedudukan Hukum Advokat pada Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Secara Non Litigasi dalam Sistem Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia*”, [www.uin-malang.ac.id](http://www.uin-malang.ac.id), diakses tanggal 22 Desember 2015.
- Em Zul Fajri dan Ratu Aprilia Senja, *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia*, (Difa Publisher, 2010)
- Frans Hendra Winata, *Bantuan Hukum- Suatu Hak Asasi Manusia bukan belaskasian*, (Jakarta, PT. Elex Media Komputindo 2000)
- Frans Hendra Winata, *Pro Bono Publico: Hak Konstitusional Fakir Miskin Untuk Memperoleh Bantuan Hukum*, (Jakarta : PT. Elex Media Komputindo, 2000)
- Gala Perdana Lubis, “*Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi No 93/PUU-X/2012 terhadap Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah di Indonesia*” (Tesis: Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, Tesis, 2014)
- Grace Henni Tampongangoy, Arbitrase Merupakan Upaya Hukum dalam Penyelesaian Sengketa Dagang Internasional, (*Lex et Societatis*, Vo III, 2015)
- Hadits Arba'in An-Nawawi, 2007, “*hadits 36 membantu sesama muslim*”, <http://haditsarbain.wordpress.com>, diakses tanggal 22 Desember 2015

- Hasab Sadily, dkk, *Ensiklopedia Indonesia*, Jilid 1, (Jakarta: PT Ichtiar Baru van Hoeve, 1987)
- Hikmahanto Juwana, “Politik Hukum Undang-undang Ekonomi di Indonesia,” dalam *Jurnal Hukum*, Vol. 01 Tahun 2005)
- Hikmahanto Juwana, et al. “Sharia Law as A System of Governance in Indonesia: The Development of Islamic Financial Law,” dalam *Wisconsin International Law Journal*, Vol. 25, No. 4, 2008)
- Huala Adolf, *Hukum Penyelesaian Sengketa Internasional*, (Jakarta: Sinar Grafika, Jakarta, 2012)
- Ibnu Hajar Al-Asqolany, *Bulughul Maram min Adilatil Ahkam*, Alih Bahasa Lutfi Arif dkk, *bulughul Maram Five in One, Cetakan ke 1*, Noura Books, Jakarta, 2012)
- Ibnu Qoyyim Al-Jauziyah, *Hukum acara peradilan Islam*, Terjemahan dari kitab (*Al-Thuruq al-hukumiyyah fi al-siyasah al-syari'iyah*), (Yogyakarta:Pustaka Pelajar, 2006)
- Imam Abu Husain Muslim bin Hajaj Kusairy an-Naysabury ,*Shahih Muslim, Juz II*, Darul Fakar, Beirut Libanon, 1993)
- Imran Ahsan Khan Nyazee, *Theories of Islamic Law: the Methodology of Ijtihad* (Kuala Lumpur: The Other Press, 2002)
- Iqbal Hasan, *Pokok-Pokok Materi Metodologi Penelitian dan Aplikasinya*, (Jakarta: Ghalia IKAPI, 2002)
- J.S. Mill dan Jeremy Bentham, *Utilitarianism and Other Essays* (London: Penguin Book Ltd, 2004)
- John Stuart Mill, *the Collected Work of John Stuart Mill* (Toronto: University of Toronto Press, 1991)
- Kartini Kartono, *Pengantar Metodologi Riset Sosial*, (Bandung: Alumni, 1986)
- M. Quraish Shihab, *Tafsir Al-Misbah Volume 3*, (Jakarta: Lentera Hati, 2012)
- MA, dkk, *Buku Tanya Jawab Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2008 tentang Pelaksanaan Mediasi di Pengadilan*, (Jakarta: MA, dkk, 2008)

- Mahkamah Agung RI, dkk, *Buku Tanya jawab Peraturan Mahkamah Agung RI No1 Tahun 2008 Tentang pelaksanaan Mediasi di Pengadilan*, MA RI, Jakarta, 2008)
- Mimbar Hukum : *Journal of Islamic Law* No. 66 Desember 2008, *Paradigma penyelesaian sengketa Syari'ah di Indonesia*,
- Moh. Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi*, cet.1, (Jakarta, Indo Hill-Co, 2011)
- Moh. Mahfud MD, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, (Yogyakarta : Gama Media, 1999)
- Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Press, 2009)
- Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta : Pustaka LP3ES. 1998)
- Mohamed Ariff, "Islamic Banking: A Southeast Asian Perspective", dalam Mohamed Ariff (ed.), *Islamic Banking in Southeast Asia* (Singapore: Institute of Southeast Asian Studies, 1988)
- Muhammad Ardiansyah, 2014, *Pembatalan Arbitrase Nasional Oleh Pengadilan Negri*, hlm.2 <https://academia.edu>, diakses tanggal 8 agustus 2016
- Peter Muhammad Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2009)
- Rahmad Rosyidi, *Arbitrase Dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2003)
- Rahmadi Usman, *Aspek-aspek Hukum Perbankan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Setia Pustaka, 2009)
- Salim, *Hukum Kontrak*, ( Jakarta: Sinar Grafika, 2011)
- Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah 13-terjemahan*, Bandung:AL-Ma'arif 1987)
- Sayyid Sabiq, *Fiqh al Sunnah*, di-Indonesia oleh Mudzakir AS, dengan judul *Fikih Sunnah*, Jilid XIV, (Bandung: Alma'arif, 1993)
- Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif, Cetakan ke 14*, (Jakarta: Rajawali Press, 2012)
- Sopar Maru Hutagalung, *Praktik Peradilan Perdata dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012)

- Sopar Maru Hutagalung, *Praktik Peradilan Perdata dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012)
- Sopar Maru Hutagalung, *Praktik Pengadilan Perdata dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012
- Sudarsono, *Kamus Hukum*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2009)
- Suyud Margono, *ADR dan Arbitrase (Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum)*  
Tahun 2014 Posbakum Bertambah 5 Menjadi 74,  
di<http://www.badilag.net/direktori-dirjen/17982-tahun-2014-posbakum-bertambah-5-menjadi-74-111.html>, pada tanggal 22 Juli 2017, pukul 19.45.
- Teungku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, (Semarang: PT Pustaka Rizki Putra, 1997)
- Topo santoso, *Membuktikan hukum pidana Islam: Penegakan Syariat Dalam Wacana dan Agenda*, Jakarta, Gema Insani Perss, 2003
- Warkum Sumitro, *Asas-asas Perbankan Islam dan Lembaga-lembaga Terkait (BMUI & Takaful ) di Indonesia*, Jakarta: Rajawali Press, 1996)
- Wagianto, *Implementasi Fungsi Lembaga Arbitrase Syariah Dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan di Peradilan*, (Bandar Lampung: LP2M Raden Intan Lampung, 2015)
- Yayasan Dana Buku Franklin, *Enslikopedia Umum*, (Jakarta: Kanisus, 1977)
- Zainuddin Maliki, *Politikus Busuk : Fenomena Insensibilitas Moral Elite Politik*, (Yogyakarta : Galang Press, 2004)

**Undang-Undang**

Undang-Undang Arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa 1991 (UU RI NO.30 Tahun 1991) pasal 12 Ayat (1)

Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum

Lampiran 7 Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2010 Tentang Pedoman Pemberian Bantuan Hukum

UU Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama

UU Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.